ROK VI. GRUDZIEŃ 1929. Nr. 12.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie
przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Prof. STANISŁAW GOŁĄB.

Teorja i technika kodyfikacji.*)

Pytanie, czy ma rację bytu obok techniki kodyfikacyjnej jeszcze jakaś „teorja" kodyfikacji, i czy ona może być uznaną za osobną gałęź wiedzy prawnej, lub może tylko za t. zw. dyscyplinę praktyczną lub „naukę sztuki" — rozstrzygnąć można tylko po dokładnem zdaniu sobie sprawy z istoty i zadania innych gałęzi wiedzy prawnej. Z nich najważniejszą jest **dogmatyka prawa** czyli prawoznawstwo (jurysprudencja) w znaczeniu ścisłem. Jest ona usystemizowanem objaśnieniem obowiązujących zdań prawa pozytywnego, które rozstrzygają różne zagadnienia prawne i są źródłem powstawania zagadnień nowych. Zdania prawa pozytywnego stanowią konieczny punkt oparcia dla dogmatyki prawnej, jej punkt wyjścia. Ta gałęź wiedzy prawnej ma zatem z góry dany sobie materjał, który opracować musi naukowo. Materjał ten wymaga najpierw zbadania swej mocy obowiązującej i ustalenia tego, co obowiązuje jako prawo — następnie zaś pojęciowego przekształcenia, aby rzucić snop światła na zawarte w nim rozstrzygnięcia zagadnień prawnych. Przytem dogmatyka prawna wydobywa na jaw nowe zagadnienia prawne, nieprzewidziane lub niedostatecznie przewidziane w prawie obowiązującem, a stąd dalsze jej zadanie: wykrycie i wypełnienie luk w ustawodawstwie. Nowe zagadnienia przynosi jednak przedewszystkiem z sobą **życie prawne:** dogmatyka wciąga je również w swój

*) Strzeszczenie rozdziału pierwszego większej pracy, przygotowywanej do druku przez autora.

zakres. oznaczając ich stosunek do rozstrzygnięć dotychczasowych, i znajdując nowe dla nich rozstrzygnięcia lub choćby wyjaśniając tylko (a względnie usprawiedliwiając) takież rozstrzygnięcia, znalezione przez praktykę prawną. W ten sposób uzyskane wyniki grupuje się odpowiednio, wydobywając z danego materjału zasady ogólne; systematyczne powiązanie z sobą osiągniętych wyników badań. to finis, qui coronat opus prawoznawstwa w znaczeniu ścisłem.

Obok dogmatyki prawa wchodzą tu w grę jeszcze: **historja prawa** i **polityka prawa.** Przedmiotem **pierwszej** jest prawo „martwe". prawo, które już obowiązywać przestało. i dlatego już metoda badania jest tu odmienna od metody badań w dogmatyce prawa. **Polityka prawa** natomiast zajmuje się wartością ustaw ze stanowiska legis ferendae, t. j. z uwagi na prawo, mające dopiero obowiązywać w przyszłości. Jest ona o tyle tylko nauką prawną w właściwem tego słowa znaczeniu. o ile w swych badaniach wychodzi. podobnie jak dogmatyka prawa. z dziś obowiązujących zdań prawnych. Widać już z tego, że ta gałąź wiedzy prawnej zetknie się w niejednym punkcie z dogmatyką. Lecz granica między niemi jest — pojęciowo — koniecznością, gdyż zdania prawne ulegają ze stanowiska polityki prawnej zupełnie innemu obejrzeniu naukowemu. Przejmując od dogmatyki poznanie zawartości zdań prawnych. poddajemy je tu krytyce, ocenie ich wartości i w ten sposób stwarzamy podstawy pod ustawy przyszłości. skoro badania krytyczne polityki prawnej wykażą niezbicie. że ustawy obowiązujące nie odpowiadają już swemu przeznaczeniu. Ale gdy polityka prawna przekroczy te granice i zerwie z ustawami doby obecnej. wówczas przestaje być nauką prawną i wejdzie w zakres **filozofji prawa.**

Przedmiot tej ostatniej i jej metoda badań — są wręcz odmienne od przedmiotu i metod prawoznawstwa. Nietylko wykrycie i zanalizowanie samej **istoty** prawa i jego zadań, oraz zbadanie **form** zdań prawnych — w zupełnej niezależności od jakiegokolwiek prawodawstwa pozytywnego — wchodzi w jej obręb. Przedmiotem filozofji prawa jest także nauka o prawie **naturalnem (słusznem),** która powinna być uznaną za podstawę wszelkiej polityki prawnej. Lecz. jak już wspomniano, polityka prawna, jeśli ma być „prawoznawczą". musi wychodzić z krytyki prawa obowiązującego, a gdzie tego nie czyni. tam przestaje być gałęzią wiedzy prawnej.

Aby mówić o **tworzeniu** prawa. trzeba sobie naprzód zdać sprawę z przedmiotu. o który chodzi. z jego zakresu. z warunków. wśród których i na zasadzie których tworzenie prawa staje się możliwością i następnie rzeczywistością. Jakie są **warunki tworzenia prawa.** oto pierwsze pytanie zasadnicze. na które musimy dać odpowiedź. chcąc wykryć

podstawy tego tworzenia. Nie mówimy tu o warunkach lokalnych, ograniczonych do pewnego czasu i przestrzeni — mamy na myśli warunki niezbędne do tego, aby w ogóle móc rozpocząć realną pracę nad tworzeniem prawa. I tu naprzód przypomnieć należy, że prawodawca nie tworzy czegoś z niczego, nie ma przed sobą próżni, nie działa niezależnie od tego, co w dziedzinie prawa już zastał w chwili, kiedy do swej przystępuje pracy. Przed nim jest życie prawne, na którego kanwie, mówiąc obrazowo, haftować ma prawodawca, aby pomóc jego rozwojowi, a nie skrzywić go swemi dziełami. Więc **wyczuć** to życie prawne, jego potrzeby, warunki jego rozwoju — oto **pierwsze założenie dla prawodawcy.** Lecz wyczucie, intuicja, jak widzimy tu niezbędna, nie jest jeszcze wszystkiem przy pracy prawodawczej. To co wyczute, musi być umysłem **poznane,** zanalizowane, aby móc zbadać **kierunki rozwojowe** życia prawnego i wykryć jego **manowce** — wiedzieć jak posuwać pionki na jego szachownicy, aby pomóc pierwszym a usunąć drugie. Do tego poznania konieczną jest nauka prawa — prawoznawstwo, bez którego w dzisiejszych, skomplikowanych warunkach ludzkiego istnienia niepodobna myśleć o poznaniu życia prawnego. Wreszcie, prawodawca powinien mieć ustalone **zasady** co do tego, jak ujmować, jak formułować swe postanowienia, innemi słowy, jak dojść do właściwej techniki prawodawczej, bez której najlepsze myśli nie dadzą pożądanego wyniku. I tu bowiem, jak wszędzie w życiu, technika kończy to, co myśl zaczęła.

Obok tych założeń, jako pierwszych podstaw pod budowę nauki o tworzeniu prawa, rozpatrzeć trzeba nadto **kwestję wpływu epoki** na to tworzenie, dalej: **formy zasadnicze zdań prawnych,** które mają być budowane, **pojęcia naczelne** najważniejszych gałęzi życia prawnego, a w końcu **reguły techniki prawodawczej.** Poddać należy rewizji wiele panujących nawet poglądów, aby dojść do należytych podstaw tworzenia prawa.

Następujące są więc warunki podstawowe tworzenia prawa: 1) wyczucie życia prawnego; 2) poznanie go — do czego konieczną jest, jak widzieliśmy nauka prawa; wreszcie 3) ustalenie zasad ujmowania czyli formułowania postanowień prawnych celem zdobycia właściwej techniki kodyfikacyjnej. Można temu przeczyć, dowodząc, że to wszystko tylko „nauka sztuki", zlewając ją w jedno z techniką kodyfikacyjną. Lecz przed powzięciem ostatecznej decyzji co do jej charakteru, trzeba sobie dobrze zdać sprawę z momentów, jakie tu w grę wchodzą i z pracy, jaka czeka tych, co chcą „teorję" kodyfikacji stworzyć, lub choćby tylko założyć podstawy do przyszłego jej stworzenia.

W dalszym ciągu zwracam uwagę na konieczność od-

różnienia pracy prawodawczej „doraźnej“ od tworzenia wielkich kompleksów ustawowych, kodeksów, będących ogółem przepisów, regulujących systematycznie instytucje pewnej zwartej gałęzi prawnej. Kodyfikacja ich jest tworem „mięszanym“, gdyż z jednej strony sztuka, a z drugiej nauka muszą tu sobie podać dłonie. Bez nauki prawa i bez filozofji prawa, kodyfikacja będzie ignorancją, bez sztuki rzeźbienia wyczutych idei i poznanych przejawów życia prawnego — płodem poronionym. Od jasnego określenia, od zdania sobie dokładnie sprawy z zagadnień podstawowych, od trafności ich rozwiązania — zależy bezspornie wartość dokonać się mającej pracy. Bez programu, bez ułożonych z góry i obmyślanych dobrze zasad przewodnich, nie da się też wprost pomyśleć przedsięwzięcie tego rodzaju i tej miary, jak stworzenie wielkich kompleksów ustawowych.

Lecz nie twierdzimy, aby było konieczne lub stosowne, posuwać się w poszukiwaniu tych zagadnień zbyt daleko. Mając do czynienia z rozwojem działalności życiowej, chcąc dojść pewną, a nie nieskończenie długą drogą do mety, musimy ograniczyć to poszukiwanie, o ile to tylko możliwe. Nie o to idzie więc, aby a priori „niezależnie od doświadczenia“ badać, poznawać i uwzględniać pewne sądy czy prawdy logiczne o charakterze bezwzględnej pewności aby zaczynać od szukania założeń prawa czy prawoznawstwa w ogólności, t. zw. koniecznych podstaw każdego porządku prawnego, ani — tem mniej — o to, by śledzić i wykrywać pozaprawny byt pewnych stosunków czy fenomenów socjalnych, które prawo uznaje za twory własne. Trzeba co do programu kodyfikacyjnego, jeżeli on ma liczyć się serjo z nadzieją swego urzeczywistnienia, przyjąć z góry pewne ograniczenia. Usprawiedliwienie tego nie jest trudne. Tam, gdzie ma się spełnić działalność życiową, działalność wynikłą z życia społecznego i jemu służyć mającą, gdzie więc chodzi o stworzenie czegoś, co ma urzeczywistnić zakreślone z góry lub przynajmniej odczuwane cele praktyczne, tam wystarczy rozpocząć od zdania sobie sprawy z tych celów, obmyśleć środki do ich spełnienia i zastanowić się nad metodyczną stroną zadania, nad systemem materjalnym i układem formalnym utworu, który ma stać się trwałą podstawą regulacji i rozwoju życia prawnego. Dopiero po rozwiązaniu tego przystąpić należy do pozytywnej, mrówczej pracy nad poszczególnemi działami i instytucjami, które wejść mają w skład całości — nad wykonaniem tego, co w ogólnych zarysach tylko przewidziano i obmyślano już poprzednio.

Kodyfikacja wielkich ustaw ma przedewszystkiem dwa cele. Pierwszy: **państwowo-prawny,** t. j. doprowadzenie do jednolitości w prawodawstwie. Tu w niektórych krajach rozstrzygnąć trzeba kwestję, jak zachować się wobec dotąd obowiązujących ustawodawstw obcych, czy i co z nich za-

trzymać nadal, a co odrzucić. Odpowiedź na to pytanie może być tylko jedna: z ustawodawstw obcych zachować należy to jedynie, co jest istotnym dorobkiem kultury prawnej i co danemu krajowi istotnie odpowiada — resztę odrzucić bez skrupułów. Nie można też urządzeń prawnych, istniejących dotychczas w jednej z byłych dzielnic, narzucać bezwzględnie innym częściom państwa. I nie można bać się **samodzielnego** ujęcia rzeczy, byle nie kosztem istotnych potrzeb narodu.

Drugi cel kodyfikacji jest **kulturalno-prawny.** Kodyfikacja, nie zrywając z zdobyczami ogólnej kultury prawnej, i uwzględniając stosunki i postulaty doby obecnej, powinna położyć zarazem trwałe fundamenty pod rozwój prawa i prawoznawstwa. Rozmiar i dobroć pracy kodyfikacyjnej widoczny jest z materjałów ustawowych. Jeżeli one są „drewniane", bez erudycji i bez inwencji, bez koniecznej kultury i pomysłowości prawnej, wówczas i rozwój prawoznawstwa, zarówno teoretyczny, jak praktyczny, ulega zwykle zahamowaniu, stagnacji szkodliwej dla rozwoju prawnego narodu.

Motywy ustawowe, zwłaszcza wielkich kodeksów, powinny być pobudką do dalszej działalności prawniczej, ożywieniem zdań prawnych ustawy, owym bismarkowskim szczupakiem, wpuszczonym między karpie, aby je pobudzić do ruchu, chroniąc przed otyłością i — co za tem idzie — przedwczesną śmiercią. W nich zatem spoczywa ów dla kultury prawnej niezwykle doniosły moment. O ile kodeksy same powinny być w swych postanowieniach czysto praktyczne, o tyle motywy kodeksów powinny dawać podstawę do samodzielnego rozwoju i nauki i orzecznictwa, do ewolucji twórczej przyszłych pokoleń.

W końcu rozpatruję jeszcze kwestje granic jasności i zrozumiałości mowy prawodawcy (postulat „ludowości"), oraz warunków realnej pracy kodyfikacyjnej, opartych na doświadczeniu. Doświadczenie to przemawia — między innemi — przeciw składaniu pracy kodyfikacyjnej nad wielkiemi kompleksami ustawowemi w ręce licznych ciał zbiorowych, a za powierzeniem jej jak najmniejszym zespołom (obok referenta dwóch jeszcze tylko fachowców!). Większym ciałom uchwalających powinno być pozostawione tylko przyjęcie projektu kodeksu en bloc, lub odrzucenie go, ale nie dyskusja szczegółowa nad nim, ani też drobiazgowe w nim poprawki.

H. BEHRMANN (Łódź).

Przestępstwa na szkodę wierzycieli według Projektu Kodeksu Karnego Komisji Kodyfikacyjnej.

Analiza z pogranicza prawa karnego i cywilnego.

I.

Zadania kodyfikatora w kierunku ustanowienia norm karnych w zakresie przestępstw na szkodę wierzycieli są niezwykle trudne, gdyż przedmiot ten — z natury rzeczy wielce skomplikowany ,jako znajdujący się na pograniczu prawa karnego i cywilnego wzgl. handlowego — obfituje w zagadnienia najbardziej sporne w doktrynie i prawie pozytywnem, trktowanem z punktu widzenia porównawczego; spornym jest przedmiot ten poczynając od najogólniejszych zasad, a kończąc na szczegółach kazuistycznych w większości ustaw, stanów faktycznych przestępstwa. Zadania kodyfikatora stają się szczególnie uciążliwe tam, gdzie tworząc nowe prawo, należy się liczyć z trzema odmiennymi systemami prawnemi, z których w interesującej nas materji każdy zawiera liczne swoiste elementy prawa prywatnego, unifikacja zaś tego ostatniego jest narazie jeszcze bardzo daleka.

Lektura protokołów rozpraw sekcji prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej nad referatami profesorów **Makowskiego i Makarewicza** o bankructwie[1]) potwierdza wyrażony powyżej pogląd. Jak wiadomo, projekt części szczegółowej Kod. Karnego w redakcji przyjętej w pierwszem czytaniu przez Sekcję prawa karnego Kom. Kod.[2]) nie jest tworem jednolitym w tendencji i opracowaniu, lecz wynikiem uchwał zmiennych co do swego składu osobowego każdorazowych większości członków sekcji, wytwarzających się od wypadku do wypadku. Rozdział XXIV Projektu, traktujący o przestępstwach na szkodę wierzycieli, jest pod tym względem szczególnie charakterystyczny, gdyż większość zawartych w nim przepisów została uchwalona 3-ma głosami (wśród których — przeważający głos przewodniczącego, prof. Makarewicza) przeciwko również trzem głosom. Tem samem w spornych zagadnieniach, dzielących członków

[1]) Kom. Kodyf. Rzpl. Polskiej, sekcja prawa karnego, tom III zesz. 1, str. 149—181.

[2]) Kom. Kodyf. Rzpl. Polskiej, sekcja prawa karnego, tom IV zesz. 3.

sekcji na 2 grupy, stanowisko prof. Makarewicza, wyrażone m. i. w opracowanym przezeń projekcie wstępnym części szczegółowej Kod. Karnego, zyskało przewagę nad tezami prof. Makowskiego. Zasadniczym punktem spornym był stosunek bankructwa, jako pojęcia prawa karnego, do upadłości, jako instytucji prawa handlowego, a w związku z tem — kwestja, czy należy poprzestać przy określeniu ram przestępstwa na bankructwie w sensie ustalonym przez większość obowiązujących kodeksów, czy też ramy te rozszerzyć na przestępstwa in fraudem creditorum. Projekt stanął na gruncie rozszerzenia stanu faktycznego działania przestępnego i nie uwzględnił prononowanego przez prof. Makowskiego ograniczenia karalności do tych wypadków, gdy sprawcy ogłoszono upadłość lub gdy sądownie stwierdzono jego niewypłacalność.[3])

Zanim przystąpimy do analizy przepisów projektu w omawianym przedmiocie, uważamy za stosowne podać poniżej treść odnośnych jego przepisów, z uwagi na to, że tekst projektu naogół nie jest zbytnio rozpowszechniony wśród sfer prawniczych.

Art. 179. Kto lekkomyślnie przez życie zbytkowne, grę, spekulację, zawieranie ryzykownych umów, zmniejszanie lub obciążanie swego majątku, wadliwe prowadzenie interesów, pogarsza swoje położenie majątkowe, jeżeli skutkiem tego nastąpiła jego niewypłacalność lub ogłoszono jego upadłość, ulega karze aresztu do lat 3.

Art. 180. Kto w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli doprowadza do tego, że nastąpiła jego niewypłacalność lub ogłoszono jego upadłość, ulega karze więzienia do lat 5.

Art. 181. Kto w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli pogarsza swoje położenie majątkowe przez życie zbytkowne... (następnie — jak w art. 179 do wyrazu „majątkowe" włącznie) — ulega karze więzienia do lat 3.

Art. 182. Kto w zamiarze pokrzywdzenia swoich wierzycieli ukrywa przedmioty majątkowe albo zmyśla zobowiązania, ulega karze więzienia do lat 5.

Art. 183. Kto w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli nie mogąc zaspokoić wszystkich, spłaca lub zabezpiecza niektórych tylko, ulega karze aresztu do lat 3.

Art. 184. Kto dopomaga dłużnikowi do spełnienia przestępstwa, wymienionego w art. 180—183, albo choćby bez porozumienia z dłużnikiem działa na szkodę jego wierzycieli, odpowiada jak dłużnik.

Art. 185. § 1. Kto wierzycielowi udziela lub obiecuje udzielić korzyści mająt. za działanie na szkodę innych wierzycieli w czasie postępowania upadłościowego

lub zapobiegawczego, ulega karze więzienia do lat 3.

§ 2. Tej samej karze ulega wierzyciel, który przyjmuje korzyści mająt. za działanie... — jak wyżej w § 1.

Art. 186. § 1. Kto będąc obowiązany do prowadzenia rachunkowości kupieckiej wcale jej nie prowadzi, ulega karze aresztu do 6 mies. lub grzywny.

§ 2. Kto prowadzi rachunkowość kupiecką w sposób niezgodny z prawdą, albo księgi lub dokumenty handlowe uszkadza, ukrywa, przerabia lub podrabia, ulega karze więzienia do lat 5.

Art. 187. Kto celem udaremnienia egzekucji uszkadza, ukrywa, zbywa lub obciąża mienie zajęte lub ulegające zajęciu, ulega karze więzienia lub aresztu do lat 2.

Art. 188. Kierownik warsztatu gospodarczego odpowiada za działanie na szkodę wierzycieli tak, jak gdyby był jego właścicielem.

Przepisy powyższe rozpatrzymy przedewszystkiem pod kątem widzenia dogmatyczno-krytycznym, a następnie poddamy ocenie celowość karalności działań na szkodę wierzycieli w szerokim zakresie uwzględnionym przez Projekt. Ocenę tę zamierzamy traktować zarówno pod kątem widzenia polityki kryminalnej, jak i ze stanowiska uwzględniającego potrzeby obrotu gospodarczego, starając się przytem należycie uwydatnić momenty zbieżne z prawem prywatnem.

Projekt pod ogólną nazwą „przestępstw na szkodę wierzycieli“ łączy 5 grup deliktów: 1) przestępne spowodowanie własnej upadłości wzgl. niewypłacalności (bankructwo) (art. 179 i 180), 2) analogiczne do bankructwa, a zasadniczo od niego różniące się brakiem momentu niewypłacalności wzgl. upadłości, przestępstwo sui generis, które w braku innego określenia wypadnie nazwać „pokrzywdzeniem wierzycieli“ (art. 181, 182), 3) wyróżnienie wierzycieli (art. 183, 185), 4) przestępstwa t. zw. księgowe (Buchdelikte) — (art. 186) i 5) przestępstwa egzekucyjne (Vollstreckungsdelikte) — (art. 187). Nadto projekt zawiera w tym samym rozdziale ogólne przepisy o karalności osób trzecich, działających na szkodę wierzycieli dłużnika (art. 184), wzgl. działających w charakterze kierowników „warsztatów gospodarczych“ dłużników. (art. 188).

Art. 179 i 180 Projektu na pierwszy rzut oka przypominają tradycyjny, wywodzący sie z Napoleońskiego Code de Commerce, podział na bankructwo proste i złośliwe (podstępne). W istocie tak jednak nie jest. Wprawdzie śladem prawa: francuskiego (art. 402 Code pénal w związku z art. 584 i nast. C. de Comm.), austrjackiego (§ 205 a i 486 Ust.

Karn.), rosyjskiego (art 599, 600 i 603 K. K. z 1903 r.), niemieckiego (§ 239 i 240 Ord. Konk.) i licznych innych kodeksów, principium individuationis obydwu postaci bankructwa polega w Projekcie m. i. na zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli (ten moment w projekcie polskim odgrywa nader poważną rolę), którego brak przy bankructwie prostem, jednakże w projekcie Kom. Kodyf. na pierwszy plan przy obydwu przestępstwach: z art. 179 i 180 jest wysunięty związek przyczynowy pomiędzy działaniem dłużnika, a skutkiem, polegającym na pogorszeniu jego położenia materjalnego, wyrażającem się w ogłoszeniu upadłości lub nastąpieniu niewypłacalności. W powołanych dopiero kodeksach, jak i szeregu innych, bądź stąpających ich śladami, bądź też zdobywających się na samodzielną konstrukcję, ten związek przyczynowy nie istnieje, albo też nie jest wymagany, zasadniczem zaś przestępstwem jest zamach na prawa wierzycieli do realizacji ich roszczeń z majątku dłużnika[4]); natomiast samo „pogorszenie położenia majątkowego", o ile powoduje upadłość lub niewypłacalność, względnie następuje w związku (raczej czasowym niż przyczynowym) z upadłością lub zaprzestaniem wypłat (§ 240 i n. niem. Ord. Konk.) stanowi w większości kodeksów składnik stanu faktycznego tylko bankructwa prostego. Przeważnie upadłość lub zaprzestanie wypłat są uważane za warunek karalności, lub — jak chcą inni — cechę stanu faktycznego (Tatbestandsmerkmal)[5]). Wymienione w ustawach bądź kazuistycznie (kod. handl. francuski, ord. kond. niem., ust. karna austrj.) bądź bardziej ogólnikowo (kod. k. ros. z 1903) działania dłużnika (Bankerutthandlungen, por. Wach, l. c., str. 67), stają się przestępstwami (Bankeruttdelikte, Wach ibid.) w związku z nastąpieniem upadłości, zaprzestaniem wypłat lub niewypłacalnością.

System przyjęty przez projekt Komisji Kodyf. odbiega od przytoczonych powyżej zasad i zbliża się poniekąd do

---

[4]) Por. liter.: Liszt, Lehrbuch d. deutsch. Strafr., wyd. 21—22, § 137, str. 479; Garraud, Traité de dr. pénal fr., t. VI, 9; Meyer (opr. Allfelda), Lehrb. d. d. Strafr. VI wyd. § 100, str. 492; Binding, Lehrb. d. gem. d. Strafr. II, 1 (wyd. 1896), str. 236; Olshausen-Zweigert, Komm. z. Str. Ges. B., VIII wyd., II t. nr. 1 do § 239K.O.; Löffler, Konkursl.-Strafr. Bestimmungen (w Bartsch'a-Pollak'a: Konkursordnung, 1917) 430 (Verletzung der Gläubigerrechte, nicht die Herbeiführung d. Konkursgrundes); Schmidt, Strafl. Bankbruch, s. 113; Babo, Betr. Bankrutt, s. 4; Neumeyer, Strafb. Bankerott, s. 118 i n.; Merkel w Holtzendorfs Handb. t. III, s. 812; Kleinfeller-Petersen, Konk.-Ordn., s. 680; Finger, Das Strafrecht, II wyd. II t. s. 345; Wach, Bankerutt w Vergl. Darst., t. VII, s. 97; Fojnicki kurs. ugod. prawa, IV w., s. 376, Makowski, Kod Karny, t. III, s. 386; tenże: Prawo karne, cz. szczeg. 449, Rappaport, Bankructwo, s. 21 itd. itd.

[5]) Por. dzieła cytowane w uwadze 4.

systemu grup iberyjskiej i romańsko-amerykańskiej[6]), stojących na gruncie zawinionej upadłości (jednakże nie w sensie § 486 Ust. Karn. Austr. w dawnej redakcji, nakładającego na dłużnika ciężar dowodu[7])), tudzież do systemu kodeksu karnego norweskiego z 1902 r. i do projektu rządowego szwajcarskiego z 1918 r. (Leichtsinniger Konkurs, Vermögensverfall).

Art. 179. Projektu stanowi postęp w określeniu stanu faktycznego bankructwa prostego już nietylko dlatego, że (w zgodzie z zaleceniami nowszych autorów) zarzuca termin „bankructwo proste", jako nic nie wyjaśniający (tak samo zresztą jak i drugi termin — bankr. złośliwe wzgl. „oszukańcze"), lecz przedewszystkiem — wobec pominięcia praesumptionis doli, pokutującej dotąd jako przeżytek zamierzchłych teoryj kryminalistycznych w większości przepisów karnych dotyczących bankructwa prostego (np. § 240 p. 3 i 4 niem. ord. konk., art. 586, p. 3, 4 i 6 Code de Comm.). Razi natomiast w art. 179 kazuistyczne wyliczenie sposobów działania, którego — w art. 603 — wyzbył się nawet lubujący się naogół w kazuistyce kod. karny ros. z 1903 r. — Kazuistyka taka, jak to słusznie zauważył Liszt,[8]) skutkuje wyłączenie ze stanu faktycznego przestępstwa innych, równoważnych, lecz nie wymienionych w ustawie wypadków.

Z zastrzeżeniem należy się również odnieść do określenia „lekkomyślnie", nie oznaczającego, wobec braku po nim przecinka, samodzielnego sposobu działania dłużnika, lecz charakteryzującego jedynie wymienione następnie sposoby działania. W literaturze w związku z tą kwestją już podnoszono niejednokrotnie, że „lekkomyślność" nie jest pojęciem z dziedziny prawa,[9]) lecz raczej psychologji lub nauk moralnych (sciences morales). W istocie z punktu widzenia interpretacyjnego, określenie „lekkomyślnie" wprowadza pewien zamęt, gdyż poza szeregiem objektywnych stanów faktycznych wymienionych w art. 179, wnosi moment subjektywny, nie dający się skontrolować i uchylający się od jakiejkolwiek naukowej oceny. W konsekwencji każdy z wymienionych w art. 179 sposobów postępowania dłużnika nie wystarczy jeszcze do wypełnienia stanu fakycznego przestępstwa, o ile nie będzie udowodnione, że np. wadliwe prowadzenie interesów było ponadto „lekkomyślne". Można wprawdzie zająć stanowisko, że użyte po wyrazie „lekkomyślnie" zwroty mają eksplikacyjny w stosunku do tego określenia charakter. W takim razie lepiej byłoby zwroty te opuścić, aby uniknąć zwykłych w tych

---

[6]) por. Wach l. c. str. 8 i n.

[7]) por. Lammasch, Grundriss des Strafrechts, 1899, str. 69 i cyt. tam orzeczenie Tryb. kasacyjnego.

[8]) l. c. § 137, str. 449.

[9]) por. Wach, l. c. str. 82, 83.

wypadkach wątpliwości, czy wymienione w ustawie stany faktyczne są umieszczone exempli gratia czy też wyczerpują całokształt działań przestępnych. Należy w związku z tem podkreślić, co też uczynił prof. Makowski w toku obrad w łonie Kom. Kodyf.,[10]) że p o n i e w a ż bankructwo proste (wg. przeważającej opinji doktryny współczesnej) będzie z reguły miało za podkład winę umyślną, wprowadzenie do tekstu ustawy wszelkich zwrotów, przypominających określenie winy nieumyślnej, byłoby wysoce niewskazane. Można sobie łatwo wyobrazić łamigłówkę sofistyczną, jaka się wyłoni z powodu terminu „lekkomyślnie" w związku z art. 28 uchwalonego w 3-em czytaniu przez Komisję Kodyfikacyjną w roku 1922 projektu przygotowawczego części pierwszej (ogólnej) kodeksu karnego.

Jak już zaznaczyliśmy, przedmiotem przestępstwa z art. 179 jest pogorszenie przez dłużnika swego stanu materjalnego, ale tylko pod warunkiem, że skutkiem tego nastąpiła jego niewypłacalność lub upadłość. Musi więc zachodzić ścisły związek przyczynowy pomiędzy lekkomyślnem postępowaniem a pogorszeniem sytuacji materjalnej, a następnie pomiędzy tą ostatnią a niewypłacalnością lub upadłością. Niezawsze więc poszczególne „lekkomyślne" czyny dłużnika, któremu ogłoszono upadłość, będą stanowiły o jego odpowiedzialności karnej, lecz tylko wtedy, o ile poprzez pogorszenie sytuacji majątkowej stały się przyczyną upadłości. Pozostawiamy tutaj na uboczu zagadnienia, wynikające z poszczególnych teoryj przyczynowości, jako odnoszące się i znajdujące rozwiązanie w ramach części ogólnej nauki prawa karnego. Uważamy również za zbędne zatrzymywać się nad interpretacją ustalonych w projekcie sposobów działania dłużnika, ponieważ do każdego z odnośnych zwrotów istnieje szereg doskonałych komentarzy, zwroty te bowiem są zaczerpnięte z obowiązujących ustawodawstw. Godzi się natomiast zauważyć, że „zmniejszanie lub obciążanie majątku" z art. 179 nie odnosi się do wypadków, gdy dłużnik, działając w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli, fikcyjnie przeważnie przenosi na inne osoby, wzgl. usuwa lub ukrywa swój majątek lub też majątek ten fikcyjnie obciąża; art. 179 dotyczy wypadków np. „lekkomyślnego" czynienia szczodrobliwości lub udzielania poręczeń za osoby trzecie.

Pozostaje jeszcze do omówienia kwestja niewypłacalności. Nie jest ona identyczna z zaprzestaniem wypłat (Zahlungseinstellung, cessation de payements), o którem wspomina art. 437 Code de Commerce jako warunku ogłoszenia upadłości, a § 239 i n. niem. ord. konk. jako jednym z warunków karalności bankructwa. O niewypłacalności

[10]) l. c. str. 158, 159.

natomiast (Zahlungsunfähigkeit) wspomina ord. konk. niem. w § 102 jako warunku ogłoszenia upadłości, a analogicznie rzecz ujmuje § 68 austr. ord. kond. Nadto termin „niewypłacalność“ w ramach prawa karnego materjalnego spotykamy m. i. w §§ 485 i 486 Ust. karn. Austr. — Wypadnie nam wobec tego rozważyć kwestję niewypłacalności na gruncie literatury, odnoszącej się do pomienionych ustawodawstw.

Wg. Kleinfeller-Petersena[11]) niewypłacalność nie jest identyczna z nadmiernem zadłużeniem, t. j. przewyżką pasywów nad aktywami. Pogląd ten popiera szereg innych autorów niemieckich, wskazując, że mimo nadmiernego zadłużenia dłużnik może wywiązywać się z bieżących zobowiązań, bądź dlatego, że termin płatności innych długów przypada w dalszej przyszłości, bądź też dlatego iż korzysta z kredytu. I odwrotnie — niewypłacalność może istnieć i przy przewyżce aktywów nad pasywami, a to wówczas, gdy aktywa nie dadzą się upłynnić wzgl. zrealizować po cenie kosztów własnych. — Pogląd ten potwierdza porównanie §§ 68 i 69 austr. ord. konkurs.

§ 102 ord. konk. niem., a za nim § 68 ord. konk. austr. stanowią, że niewypłacalność należy przyjąć za istniejącą, jeżeli dłużnik zaprzestaje wypłat; zaprzestanie wypłat jest więc cechą niewypłacalności i jej skutkiem. Zdaniem naszem atoli, niezawsze zaprzestanie wypłat dowodzi niewypłacalności rzeczywistej: może ono nastąpić i przy niewypłacalności pozornej lub wprost wtedy, gdy dłużnik nie chce więcej płacić, co nie oznacza, że płacić nie może. Nadto od zaprzestania wypłat, które ma charakter trwały, należy odróżnić chwilowe lub dłuższe ich zawieszenie (suspension des payements). — Uważamy za słuszne określenie Löffler a,[12]) że niewypłacalnym jest ten, kto nie jest w możności pełnego zaspokojenia wszystkich swych wierzycieli w właściwym czasie. Na tem stanowisku stoi też doktryna i orzecznictwo francuskie.[13])

Panująca w prawie niemieckiem dwoistość określenia (niewypłacalność w § 102 i zaprzestanie wypłat w § 239 i nast. Ord. Konk.) dała powód do daleko idących sporów co do tego, czy warunkiem karalności ma być sam akt niepłacenia, czy też zaprzestanie wypłat na tle istotnej niewypłacalności. W rezultacie większość autorów (m. i. Liszt, Binding, Frank, Merkel, Neumeyer, Schmidt, Petersen-Kleinfeller, Olshausen) dochodzi do wniosku, który trafnie

---

[11]) l. c., str. 411.

[12]) l. c., str. 529.

[13]) Lyon- Caën et Renault, Traité de Droit Commercial, t. VII, wyd. 1897, nr. 54 i n.

[14]) l. c., str. 1508.

sformułował Olshausen,[14]) że dla karalności obojętnem jest, czy dłużnik nie chce, czy też nie może płacić.

Teza ta, jakkolwiek słuszna na tle dyspozycji przepisu niemieckiego („dłużnik, który... zaprzestanie wypłat"), nie da się zastosować do przepisów projektu polskiego. Skoro w tym ostatnim jest mowa o niewypłacalności, to w każdym razie w związku z art. 179 może wejść w grę jedynie niewypłacalność faktyczna.

Bardziej jeszcze, niż się różni art. 179 od tradycyjnego ujęcia bankructwa prostego, różni się art. 180-ty Projektu od zasadniczej koncepcji bankructwa złośliwego. I tutaj nie spotykamy terminu „bankructwo". Najważniejsza różnica polega jednak na tem, że art. 180 ma na względzie tylko sprowadzenie własnej niewypłacalności względnie upadłości, w wyraźnym zamiarze pokrzywdzenia tem swych wierzycieli, czyli, że właściwym przedmiotem przestępstwa jest samo spowodowanie pomienionych stanów przy istnieniu zamiaru o omówionej treści. Nasuwa się jednak pytanie: czy człowiek zdrowy umysłowo doprowadzi się świadomie do rzeczywistej niewypłacalności lub upadłości, aby uniknąć zapłaty długów? — Odpowiedź wypadnie wprawdzie pozytywnie, lecz z pewnemi zastrzeżeniami.

W praktyce zdarza się, że dłużnik, zamierzając skrzywdzić swych wierzycieli albo w związku z grożącą mu lub już ogłoszoną upadłością zmniejsza pozornie swe mienie lub w ten sam sposób powiększa swe zobowiązania (wypadek ten jest jako casus specialis przewidziany w art. 182 Projektu), albo też czyni to samo, a następnie zaprzestając wypłat, doprowadza wierzycieli, niemogących znaleść zaspokojenia, do wystąpienia o ogłoszenie mu upadłości względnie sam z takim wnioskiem występuje. I ten ostatni wypadek podpadałby pod art. 182. Dla wypełnienia stanu faktycznego przestępstwa z art. 180 pozostaje natomiast wypadek, gdy dłużnik, który mienia nie ukrył i fikcyjnych zobowiązań nie zaciągnął, upozoruje niewypłacalność, lub będąc wypłacalnym, spowoduje ogłoszenie sobie upadłości w tym celu, aby móc ułożyć się z wierzycielami o częściową tylko spłatę długów. Dyskusja w Komisji Kodyfikacyjnej toczyła się około tych wypadków i szkodliwości dotychczasowej ich niekaralności.[15])

Na tle brzmienia art. 181 Projektu powstaje wątpliwość, czy art. 180 dotyczy również wypadków, gdy upadłość lub niewypłacalność została wywołana środkami, wymienionymi w art. 181. Dochodzimy do wniosku, że tak, a to przez porównanie sankcyj karnych tych obydwu artykułów: pierwszy z nich grozi więzieniem do 5, a drugi — do 3 lat. Stąd wynika, że art. 180 m. i. stanowi kwalifikowany wy-

[15]) l. c., passim.

padek przestępstwa z art. 181, przyczem okolicznością kwalifikującą będzie ogłoszenie upadłości. Praktycznie taki kwalifikowany wypadek deliktu z art. 181 wyobrażamy sobie w ten sposób, że dłużnik, świadom tego, że w razie zapłaty wszystkich długów nic mu nie pozostanie, ze szkodą i sit venia verbo — na rachunek wierzycieli, prowadzi życie zbytkowne itp. Z punktu widzenia techniki ustawodawczej nie wydaje się szczęśliwą ani stylizacja art. 180, wyjątkowo małomówna w porównaniu np. z art. 179 i 180, a żywo przypominająca tak często ośmieszany § 134 Ust. Karn. Austr., ani też kolejność art. 180 i 181: uważam, że przepis zawierający kwalifikację winien następować po przepisie dotyczącym lżejszej formy przestępstwa.

Przechodząc do właściwego art. 181 Projektu, należy podnieść, że różni się od art. 179 tem, że zamiast działania „lekkomyślnego" wymaga działania w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli. Nawiązując do uwag, jakiemi zaopatrzyliśmy art. 179, należy zaznaczyć, że skoro życie zbytkowne, gra itp. występują w projekcie (art. 181) w oderwaniu od pojęcia „lekkomyślności", dowodzi to, że nie mają znaczenia eksplikacyjnego w stosunku do tego ostatniego pojęcia, czyli, że — zgodnie z naszą tezą — każdorazowo wypadnie ustalić, czy np. spekulacja nastąpiła lekkomyślnie, czy też w zamiarze pokrzywdzenia wierzycieli, albo zgoła bez obydwu pomienionych cech, co jak wykazuje L ö f f l e r[16]) jest w zupełności możliwe.

W doktrynie istnieje od lat spór, czy przestępstwem jest działanie dłużnika tylko wtedy, gdy rzeczywiście nastąpiła szkoda dla wierzycieli, czy też wystarczy, gdy interes wierzycieli został narażony. (Verletzung- oder Gefährdungsdelikt). Większość autorów uważa bankructwo i pokrewne mu delikta za przestępstwa, których istotą jest wyrządzenie szkody materjalnej wierzycielom. Redakcja art 179 i 180 Proj. pozwalała wnioskować, że w tym kierunku pójdzie też nasze prawo, albowiem każda upadłość z reguły powoduje szkodę dla wierzycieli, jak to już sformułował Napoleon: *„Dans toute faillite, le failli fait tort à ses créanciers"*.[17]) Sankcje karne jednakże art. 181 oraz 182 Projektu odnoszą się nietylko do tych, którzy wyrządzili szkodę swym wierzycielom, ale i do tych, którzy przez swe postępowanie narażają interes materjalny tych ostatnich. Nie wymaga się, aby nastąpiła szkoda. A przecież w toku rozpraw w Kom. Kodyf. mówiono o takich właśnie wypadkach gdy szkoda nie nastąpiła[18]) i uznano, że nie podpadają pod bankructwo. O ile zaś szkoda nie nastąpiła,

---

[16]) l. c., str. 336 i nast.
[17]) Locré: La legistation de la France t. XIX, str. 478.
[18]) l. c., str. 174.

to ingerencja karna do postępowania dłużnika, polegającego na wykorzystaniu atrybucyj płynących z prawa własności, byłaby wręcz niezrozumiała i niecelowa. Sam zamiar pokrzywdzenia wierzycieli, nawet gdyby przyjął konkretną postać w postępowaniu dłużnika względem swego własnego mienia, póty nie stanowi o nastąpieniu przestępstwa, póki nie nastąpiła szkoda, chociażby drobna, dla wierzyciela. Inną jest rzeczą, czy we wszystkich podobnych wypadkach nie będzie można mówić o usiłowaniu. Wydaje się jednak bardziej słusznem nie rozciągać karalności na wypadki, w których z jednej strony nie nastąpiła szkoda, a z drugiej — sam sposób postępowania jako taki nie zawiera nic karalnego.

Przechodzimy z kolei do art. 182, który zawiera klasyczną dyspozycję bankructwa złośliwego, z wyłączeniem wymogu upadłości, zaprzestania wypłat lub niewypłacalności. Artykuł ten przypomina przepis § 205 a Ust. Karn. Austr., jednak różni się od niego bardzo istotnie. Oszukańcza kryda kodeksu austrjackiego w brzmieniu noweli z 10/XII 1914 za przedmiot przestępstwa uważa rozmyślne udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia wierzycieli przez czyny w ustawie wymienione, ale czynów tych nie karze, o ile nie nastąpiła szkoda. Usiłowanie w ramach prawa austr. możliwe było jedynie wówczas, o ile działanie zostało rozpoczęte przez osobę niewypłacalną.[19])

Art. 183 Projektu stanowi powtórzenie § 485 U. K. A., różniąc się od niego bardziej elastyczną (w dodatniem tego słowa znaczeniu) redakcją. Podobny przepis zna Ord. Konk. Rzeszy w § 241 i Code de Comm. w art. 585 p. 4. Nie będziemy omawiali art. 183 specjalnie z uwagi na to, że objęty nim przedmiot został wyczerpująco opracowany w literaturze prawniczej.

Art. 185 dotyczy pokrewnej materji — przekupienia wierzyciela. Należy podnieść zwięzłą jego redakcję, unikającą kazuistyki austrjackiego § 486 b p. 2 i 3, a korzystnie wyróżniającą się zarówno od tego przepisu jak i od § 243 niem. Konk.-Ordnung dzięki ograniczeniu karalności do wypadków działania na szkodę innych wierzycieli i nierozciągnięcia jej na samą tylko korzyść odniesioną przez wierzyciela lub dłużnika. Od powołanego przepisu niemieckiego różni się art. 185, idący tutaj śladem austr. § 486 b p. 2 i 3 in fine, nieznaną prawu niem. karalnością dłużnika, równą wg. Projektu karalności wierzyciela.[20]) Uzasadnienie tej jednakowej karalności pozwalamy sobie poddać w wątpliwość, gdyż naszem zdaniem dłużnik za czynne prze-

---

[19]) Löffler. l. c., str. 482, 483.

[20]) Niektórzy autorzy, jak Kleinfeller-Petersen (l. c. str. 749) uważają dłużnika za podżegacza. Pogląd ten naogół mało się przyjął.

kupstwo powinien być mniej surowo karany, niż wierzyciel za bierne.

Art. 184, mający odpowiednik w art. 602 K. K. R., § 242 K. O. i § 205 b U. K. A., dotyczy zarówno tych wypadków, gdy osoba trzecia działa w interesie dłużnika, jak i tych, gdy działa w interesie własnym, lecz ze szkodą dla interesów wierzycieli. Wydaje się nam, że wypadek przewidziany w § 486 b) p. 1, U. K. A. pod sankcję art. 184 nie podpada.

Z uznaniem należy podkreślić, że przestępstwa t. zw. księgowe zostały wyłączone z pośród składników przestępstw na szkodę wierzycieli. Natomiast można wyrazić zastrzeżenia co do zgrupowania ich jako przestępstw sui generis w najbliższem sąsiedztwie deliktów in fraudem creditorum. Przestępstwa księgowe rozpadają się na porządkowe, a mian.: nieprowadzenie ksiąg handlowych lub wadliwe ich prowadzenie oraz takie, które wykraczają przeciwko zaufaniu publicznemu. Miejsce pierwszych mogłoby być np. w opracowywanej już od szeregu lat przez Ministerstwa Skarbu oraz Przemysłu i Handlu Ustawie o prowadzeniu ksiąg handlowych, a drugie raczej winny by były zostać umieszczone w dziale przestępstw przeciwko dokumentom, względnie w ustawach specjalnych.[21])

Na tle brzmienia art. 182, obejmującego zakres niezwykle szeroki i płynny, nader trudno będzie przeprowadzić linję demarkracyjną pomiędzy tym artykułem a art. 187 Projektu, dotyczącym udaremnienia egzekucji. Trudność ta znana była już teorji i praktyce austrjackiej w związku z brakiem wymogu upadłości lub niewypłacalności przy oszukańczej krydzie. W Austrji radzono sobie przynajmniej w ten sposób, że Ustawę o udaremnieniu egzekucji stosowano wobec wypadków egzekucji specjalnej.[22]) Trudno orzec, czy taka interpretacja, jedynie w stosunku do projektu naszego celowa, okaże się również możliwą. Wprawdzie art. 187 mówi o udaremnieniu „egzekucji“ w liczbie pojedynczej, ale zawsze czyny dłużnika, zmierzające do udaremnienia tylko bodaj egzekucji, a nawet nie samego zaspokojenia wierzyciela, szczególnie, gdy będą skierowane przeciwko mieniu jeszcze nie zajętemu, lecz „ulegającemu zajęciu“, dadzą się podciągnąć pod art. 182: udaremnienie egzekucji krzywdzi bezsprzecznie wierzycieli. Wypadnie chyba nadać art. 182 ścieśnioną wykładnię, opierając się na tem, że wyraz „wierzyciele“ jest użyty w liczbie mnogiej, na podobieństwo wykładni austrjackich przepisów o „dłużniku kilku wierzycieli“ itp. W ten sposób podmiotem działania przewidzianego w art 182 stanie się

---

[21]) Por. art. 160, 162 i 168 p. 1, polskiego prawa o spółkach akcyjnych.

[22]) Löffler, l. c., str. 457 i n.

t. zw. Gemeinschuldner prawa niemieckiego i szwajcarskiego.

Podmiotem przestępstw określonych w dziale XXIV Projektu może być każdy dłużnik, zarówno handlujący jak i niehandlujący; popełnienie przestępstwa przez handlującego nie skutkuje wyższej sankcji karnej. Jedynie przestępstwa księgowe mogą z natury rzeczy być popełnione tylko przez kupców, jako obowiązanych do prowadzenia rachunkowości kupieckiej.

Jednakże podmiotem niektórych przestępstw może być poza dłużnikiem również wierzyciel (art. 185 § 2) jakoteż każda osoba dopomagająca dłużnikowi (art. 184). Jesteśmy nawet zdania, że przestępstwo z art. 185 § 1 może być spełnione nie tylko przez dłużnika, ale i przez osobę trzecią.

Nadto projekt, wzorem wszystkich nowszych ustawodawstw, przewiduje odpowiedzialność karną osób działających za dłużnika, o ile stały się winne poszczególnych przestępstw na szkodę wierzycieli (art. 188). Zmierzając do uniknięcia kazuistyki, kodeks wybrał termin „kierownik warsztatu gospodarczego“, zdaniem naszem niezupełnie szczęśliwy. Termin ten nie wskazuje na stopień samodzielności działania, wzgl. uzależnienia od udzielającego dyspozycyj właściciela, a nadto z treści art. 188 nie wynika, czy działanie na szkodę wierzycieli ma nastąpić w interesie dłużnika, czy też samego kierownika; nie można również wysnuć wniosków o subjektywnej stronie działania, która w systemie Projektu w interesującej nas materji ma tak doniosłe znaczenie.

(Część II nastąpi).

Dr. FRYDERYK HALPERN.

Reforma wymiaru sprawiedliwości w Niemczech.

(Projekt Schiffera).

I. Ne frustra vixisse videar. Pod tem hasłem Eugen Schiffer, były niemiecki minister sprawiedliwości, owoce swej długoletniej projektodawczej pracy nad reformą wymiaru sprawiedliwości ogłosił w dziele pod tytułem „Die deutsche Justitz, Grundzüge einer durchgreifenden Reform“ (Berlin 1928). Wyniki, do jakich doszedł w tej książce, Schiffer sformułował w następnie ogłoszonym „Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des deutschen Rechtswesens (Ber-

lin 1928), w którym ale mieszczą się także niektóre nowe myśli.

Książki te wywołały w Niemczech bardzo ożywioną wymianę zdań pierwszorzędnych prawników.[1]) Krytyka była ze stosunkowo małymi wyjątkami przychylna. Wewnętrzna wartość wywodów Schiffera zasługuje, by i u nas z nimi się zapoznano.

II. Zgodnie z innymi Schiffer widzi w obecnym wymiarze sprawiedliwości w Niemczech przesilenie, które ocenia jako chwilowe.

Przez szereg wieków lud walczył o zasadę niezawisłości sędziowskiej jako naturalny, istotny i konieczny wymóg wymiaru sprawiedliwości i warunek zaufania do tego wymiaru.[2]) Z niezawisłością sędziowską w parze idzie niezawisłość sądów, która przejawia się w stałym podziale czynności sądowych między poszczególne stałe senaty i poszczególnych sędziów jednostkowych (26). Ostatecznie ustawodawstwo uznało niezawisłość sędziowską. Nastąpiła ale w latach powojennych ta zmiana w zapatrywaniach ludu, że niezawisłość sędziowską uważają za mur ochronny dla bezprawia. (9). Ta nieufność do stanu sędziowskiego została wywołana pewną ilością wyroków w dziedzinie orzecznictwa karnego,[3]) tudzież zachowaniem się poszczególnych sędziów w urzędzie i poza urzędem, gdyż nie wszyscy sędziowie zdołali pogodzić się z nowym ustrojem politycznym Niemiec.[4]) Jednak do podkopania tego zaufania w tak sze-

---

[1]) Zob. np. literaturę zapodaną w Juristische Wochenschrift 1928 str. 1265 uw. 1; artykuły Simonsa, Drewsa, Heilberga, Radbrucha, Abrahama w Juristische Wochenschrift 1928 zeszyt 20, artykuły. Justiz-Reform w Juristische Wochenschrift 1928 zeszyt 30, recenzję w Juristische Wochenschrift 1929 str. 835, rcenzję w Gellera Zentralblat 1929 str. 197 i n., rozprawy Ferge'a, die Schiffersche Justizreform (1929), Philippi'ego, Zur Reform des Zivilprozesses w Iudiciun I, zeszyt 2, str. 104 i n.

[2]) Słusznie też Gülland., Stellung und Aufgaben des Richters im Spiegel der Zeit (1928) str. 12 akcentuje, że niezawisłość sędziowska nie służy bynajmniej interesom sędziów, lecz raczej interesom obywateli, stanowiąc jedno z najważniejszych ich praw wolnościowych.

[3]) Orzecznictwo w dziedzinie prawa prywatnego w czasach powojennych spotyka się przeważnie z uznaniem, gdyż coraz bardziej uwzględnia wymogi socjalne. Tak np. Reichert w Juristische Wochenschrift, 1926, str. 2791 co do orzecznictwa cywilnego utrzymuje: Man ist dazu übergangen, Recht und Billigkeit als etwas Unlösbares anzusehen und zugleich dem sozialen Gedanken den gebührenden Platz einzuräumen. Podobnie Wertheimer, Entwicklungstendenzen im deutschen Privatrechte (1928) str. 26: An Stelle einer formalistisch-doktrinären Auffasung und Anwendung des Rechts ist eine freiere getreten, die geeignet ist, sich leicht Aenderungen wirtschaftlicher, sozialer usw. Anschauungen anzupassen.

[4]) Jeśli np. Sąd Rzeszy w orzeczeniu R. G. Z. 100 str. 22 wywodzi: Der durch die Umwälzung geschaffenen neuen Staatsgewalt kann die staatsrechtliche Anerkennung nicht versagt werden: die Rechts-

rokim rozmiarze, jak ono nastąpiło, przyczynił się fakt, że często z miejsc miarodajnych (15) i w prasie codziennej (21) w sposób ostry omawiano wady wymiaru sprawiedliwości.

Lud nie chce, by w miejsce obecnie mianowanego sędziego wstąpił sędzia wybrany,[5]) który byłby wysyłany przez stronnictwa polityczne i życzy sobie jedynie, by sędzia odłączył się zupełnie od wszelkiej partyjności.[6]) Ponieważ zewnętrznymi środkami nie można przeciwdziałać przesileniu w zaufaniu, to jedynie sami sędziowie mogą to przesilenie usunąć (50) w ten sposób, że będą zupełnie poprawnie postępowali w swem urzędowaniu i odpowiednio się zachowywali poza służbą. By uniknąć nawet pozoru partyjności, sędzia nie powinien piastować żadnego mandatu politycznego, a w szczególności mandatu poselskiego. (56 § 16). Nawet przy mianowaniu ministra sprawiedliwości nie powinny głównie decydować momenty polityczne i dlatego należałoby przed nominacją ministra wysłuchać prezesa Sądu Rzeszy. (§ 17).

III. Obok tego chwilowego, przemijającego i przeważnie na sferę wymiaru sprawiedliwości w dziedzinie karno-politycznej ograniczonego przesilenia, które obejmuje stosunek ludu do sędziów, iż lud nie rozumie niektórych swych sędziów, istnieje chroniczne i całkowite przesilenie, obejmujące stosunek ludu do prawa, że lud nie rozumie prawa, które stało się dlań obcem co do swej treści (61). Od wieków istnieje stan, że prawo nie zna ludu, lud nie zna prawa, a sędzia nie zna świata rzeczywistości (61).

Podczas gdy do końca wieków średnich prawo niemieckie było prawdziwem prawem ludowem (64), które nawet zagranicą państwa niemieckiego jak np. w miastach Polski

---

widrigkeit ihrer Begründung steht dem nicht entgegen, to widoczna jest niechęć do przymusowego położenia, w którem Sąd się znajduje. (Zob. Fränkel, Zur Soziologie der Klassenjustiz, 1927, str. 29).

[5]) Schiffer jest przeciw wyborowi sędziów, ale uważa za możliwe, by sędziowie lub przynajmniej prezes sądu współdziałał przy obsadzaniu stanowisk sędzowskich. (47 §17). Charakterystycznem jest, że nawet Radbruh (l. c. str. 1271) oświadcza się przeciw temu, by zamianowanie sędziów było związane z propozycją ze strony sfer sędziowskich. (Kooptation hat noch immer zur Stagnation geführt). Gülland w cytowanej monografji nie wypowiada się w kwestji współudziału sędziów przy obsadzeniu posad sędziowskich, godzi się poniekąd na to, że zamianowanie i awans sędziów, tudzież nadzór służbowy leżą w ręku ministra sprawiedliwości, (23) a przez samorząd sądowy rozumie stały przydział sędziów i stały rozdział czynności sądowych przez niezależne kolegjum sędziowskie, którego decyzje nie podlegają zaczepieniu (12).

[6]) Fränkel (l. c. 27) utrzymuje, że sędzia, choć nieświadomie, dzieli światopogląd klasy społecznej, z której wyszedł i ten światopogląd kieruje nim przy wymiarze sprawiedliwości, iż że pojęcia etyczne sędziego nabierają treści z zapatrywań jego klasy społecznej, a nawet jego całe pojmowanie prawa i ustawy zależnem jest od stosunków klasowych w których się znajduje.

miało moc obowiązującą, to recepcja prawa rzymskiego, prawa wśród obcych stosunków stworzonego, w obcym języku pisanego, a tylko uczonym znanego, zrodziła przepaść między ludem a jego prawem (66). Ciekawe zjawisko: Prawo germańskie swoją zasadą statutu personalnego, która zostawiała zwyciężonym i poddanym ich prawo, uratowało prawo rzymskie przed zapomnieniem, a teraz prawo rzymskie usuwa prawo germańskie (67). W sposób wielce ciekawy Schiffer przedstawia przyczyny i sposób recepcji prawa rzymskiego. Chociaż następnie prawo rzymskie straciło moc obowiązującą, to metodyczne myślenie prawników jest przesiąknięte rzymskim duchem technicznym, (77) który grasuje w ustawodawstwie i orzecznictwie. Studja nad prawem rzymskiem wyrobiły zdolność do sformułowania przepisów ustawowych, co w łączności z fałszywem ujęciem stosunku prawa do państwa, spowodowało nadmiar ustaw, tak, że społeczeństwo nie rozeznaje się w przepisach obowiązujących, wskutek czego nieznajomość prawa względnie błędne jego pojmowanie stało się zjawiskiem regularnem. (88). Z nadmiarem ustaw, które dążą do urzeczywistnienia się w życiu praktycznem, łączy się nadmiar wymiaru sprawiedliwości, (92) a ten znowu powoduje nadmiar sędziów, iż w Niemczech jest 12.000 do 13.000 sędziów (102). Pominąwszy ten moment, że położenie finansowe państwa nie zezwala na dostateczne uposażenie dla podobnej ilości sędziów, to naród nawet tak liczebny, jak niemiecki, nie może wydać tak wielkiej ilości sędziów, którzyby stali na wysokości swego zadania. Wedle zaś ogólnego a trafnego przekonania, dobroć wymiaru sprawiedliwości zależy mniej od jakości przepisów procesowych, a w wyższym stopniu od jakości osób, które ten wymiar wykonują (129).[7])

Trwałe przesilenie można usunąć redukcją prawa, wymiaru sprawiedliwości i ilości sędziów. W kwestji redukcji prawa autor uważa obecną epokę za nieodpowiednią dla reformy prawa materjalnego (181) i zadawalnia się tymczasowo jedynie zebraniem obowiązujących w pewnym ściśle oznaczonym dniu przepisów prawnych w jedną przejrzystą całość.[8])

---

[7]) Tę odwieczną prawdę także Gülland (l. c. str. 37) przypomina swym kolegom-sędziom.

[8]) Schlegelberger, Zur Rationalisierung der Gesetzgebung (1928) w sposób jaskrawy przedstawia przyczyny mnogości ustaw i to wadliwie sformułowanych i wywodząc, że złe ustawodawstwo prowadzi do upadku judykatury, a zła judykatura pociąga za sobą w dół i umiejętność prawniczą (15) domaga się zmiany w trybie tworzenia ustaw przez nadanie w tym względzie decydującego wpływu ministrowi sprawiedliwości (28), który musi być niezawisłym od zmian w rządach parlamentarnych (30). Sprawą hipertrofji ustawodawczej zajmuje się np. także Mannlicher, Kritik der modernen Gesetzgebung (Gellera Zentralblat 1929, str. 161 i n.), który słusznie

Co do redukcji wymiaru sprawiedliwości autor rozwija bardzo obszerny program, wychodząc z założenia, że interes stron procesowych doznaje zbyt szerokiego uznania ze szkodą dla współobywateli jako jednostek i jako zorganizowanych w państwo (205).

I tak np. roszczenia majątkowe, które nie przekraczają kwoty 10 Mk. nie powinny być przedmiotem ani skargi ani skargi wzajemnej, o ile rozstrzygnięcie takiego roszczenia nie jest podyktowane interesem publicznym lub zasadniczym (207 i § 32). Roszczenia majątkowe nie przekraczające kwoty 50 Mk. mają być rozstrzygane przez urzędników sądowych (§ 7).[9])

Za wzorem procedury francuskiej Schiffer ogranicza dowód ze świadków, że fakt przedsięwzięcia aktu prawnego nie może być stwierdzony świadkami, z wyjątkiem gdy chodzi o nieważność, albo bezskuteczność tego aktu, lub gdy strona z powodu siły wyższej nie może zrobić użytku z dokumentu, sporządzonego na zawarcie aktu, albo wreszcie gdy wedle zwyczaju w obrocie takie interesa zawiera się ustnie (§ 33). Treść aktu prawnego może być udowodniona świadkami tylko o tyle, o ile odnośne twierdzenia nie pozostają w sprzeczności z osnową dokumentu (§ 34).[10])

U nas, ze względu na wysoki procent analfabetów, przepis taki byłby może nieodpowiedni, chociaż i u nas postępowanie dowodowe często chroma, zwłaszcza, że i u nas, zapoznając trudności, połączone z ustaleniem stanu faktycznego, kładzie się stosunkowo więcej wagi na wykształcenie prawnicze u sędziów, a mniej na ich znajomość życia gospodarczego.[11])

---

zauważa, że ta sprawa jest aktualna i w innych państwach i wobec trudności w poznawaniu stanu ustawodawstwa widzi możliwość narazie częściowego ratunku w należytych zbiorowych wydawnictwach ustaw.

[9]) Za takiem ograniczeniem oświadcza się np. także Philippi (l. c. str. 111); natomiast ostro atakuje te wywody Ferge l. c. str. 23.

[10]) Philippi (l. c. 118 i n.) jest także za takiem ograniczeniem dowodu ze świadków, gdyż nauka i praktyka wykazały, że dowód ze świadków nie stanowi pewnej podstawy dla orzeczenia sądowego mimo ustne postępowanie, a w każdym razie pisemne dowody na fakt zawarcia i treść umowy, przyspieszą postępowanie sądowe. Tak samo Abraham (l. c. 1274) oświadcza się za ograniczeniem dowodu ze świadków w powyższych kierunkach.

[11]) Doniosłość należytego ustalenia stanu faktycznego w procesie przedstawia np. Wildhagen, Tatbestand und Sachverhalt im bürgerlichen Rechtsstreit (1914), który dla osiągnięcia tego celu domaga się, by sędzia mógł drogą bezpośredniej ustnej rozprawy z obiema stronami stan faktyczny należycie wyjaśnić (53). Również np. Mendelsohn-Bartholdy, Einheit der Rechtsprechung (Gellera Zentralblatt, 1911, str. 14) utrzymuje: Dem Richter soll die gerechte Lösung und Klärung verwirrter Tatbestände mehr als die Gesetzesauslegung und Deutelung zur Aufgabe werden. Podobnie też Fischer, Die Bindung des Richters an das Gesetz (Gellera Zentralblatt,

Schiffer domaga się też zmiany przepisów o zaprzysiężeniu świadków i stron w tym kierunku, by o potrzebie złożenia przysięgi decydował sędzia wedle swego uznania, czy ono ma nastąpić w celu uzyskania zeznań zgodnych z prawdą lub z innych przyczyn (213 i § 24).[12])

W dziedzinie jurysdykcji karnej zasada oportunizmu w ściganiu czynów karygodnych, zdaniem autora, powinna znaleść szersze zastosowanie obok zasady legalności (219), a obelgi słowne (w przeciwstawieniu do obwinienia o czyny niehonorowe) należy uznać za niekaralne (228), chyba, że obwiniony uparcie powtarza te obelgi (229 § 40).

Co do środków prawnych autor oświadcza się za podwyższeniem wartości przedmiotu sporu, decydującej o dopuszczalności apelacji (234), o ile nie chodzi o interes publiczny, lub o pytanie zasadniczej doniosłości (237), albo o orzeczenie widocznie sprzeczne ze stanem faktycznym lub prawnym (238). Ponadto apelacja i rewizja miałyby być jedynie alternatywnie dopuszczalne, iż strona może przeciw wyrokowi I. inst. albo jedną albo drugą wnieść. Pozatem rewizja przeciw wyrokowi apelacyjnemu byłaby niedopuszczalną (236 i § 30). Sąd Rzeszy powinien czuwać nad jednolitością prawa, prawo rozwijać i tworzyć i dlatego nie należy go obarczać sprawami mniej doniosłemi (236).

Schiffer czyni też sądy odpowiedzialnemi za wyrządzoną zawinionem przewleczeniem szkodę (§ 21).

W celu koncentracji wymiaru sprawiedliwości należy przyznać silniejszą moc judykatom Sądu Rzeszy (257). Z tej przyczyny, gdy idzie o interes publiczny, jak w szczególności dla zachowania jednolitości prawa, rewizja ma być dopuszczalną przeciw każdemu wyrokowi sądowemu I. i II. inst. bez względu na wysokość sumy (§ 30). W niektórych wypadkach sądy mają mieć możność, w toku poszczególnego sporu żądać od Sądu Rzeszy rozstrzygnięcia kwestji prawnej, a rozstrzygnięcie takie miałoby moc wiążącą dla sądu, który zażądał rozstrzygnięcia. (§ 25). Sąd wyższy, jeśliby zamierzał odstąpić od zapatrywania innego sądu wyższego lub Sądu Rzeszy, byłby obowiązany do zażądania w toku sporu od Sądu Rzeszy rozstrzygnięcia, które miałoby moc wiążącą w danym wypadku. (§ 26). Orzeczenia Sądu Rzeszy wydane na żądanie zarządu wymiaru sprawiedliwości celem ujednostajnienia orzecznictwa, mają być ogłaszane w dzienniku ustaw państwowych i mają mieć

1928, str. 441): Der Richter muss sich dessen bewusst sein, das er an den Dingen des Lebens nicht vorbeigehen darf, will er wirklich den Tatbestand ergründen. Dass dies die schwierigste Aufgabe des Richters ist, viel schwerer als die Anwendung des Gesetzes wird leider noch immer gründlich verkannt.

[12]) Abraham (l. c. 2174) zarzuca, że traktuje się przysięgę formalistycznie jako środek na uspokojenie swego sumienia, by nie wnikać w wewnętrzną wartość zeznań.

ogólną moc obowiązującą. (§ 27). Inicjatywa w kierunku ogłoszenia ogólnie obowiązującego judykatu może nawet wyjść od Sądu Rzeszy (§ 29). [13]), [14])

Wreszcie redukcja ilości sędziów może być przeprowadzona, jeżeli niektóre czynności sądowe zostaną przekazane innym urzędom, które je zdołają załatwić z takim samym skutkiem, jak sądy, jeżeli niektóre czynności sędziowskie, nie należące do wymiaru sprawiedliwości, zostaną poruczone innym urzędnikom sądowym (§ 3) i jeżeli orzecznictwo, wykonywane w zespołach sędziowskich, zostanie częściowo przekazane sędziom jednostkowym, i niektóre spory jak np. z prawa familijnego będą załatwiane w postępowaniu niespornem, zamiast we formalnem postępowaniu spornem.

Znamiennem jest żądanie Schiffera, by ustawodawstwo popierało jurysdykcję sądów polubownych, których ustanowienie i obsadzenie winno być wynikiem wolnej woli stron sporujących. Autor jest za wykluczeniem sędziów państwowych od urzędu sędziego polubownego i od uprawnienia do wydawania opinji prawnej. (247). Korzystnie autor ocenia współpracę adwokatury w wymiarze sprawiedliwości. Recypuje też zdanie, że wybitna naukowa działalność niemieckiej adwokatury jest wynikiem także tego momentu, że znaczna ilość prawników, a mianowicie Żydzi mogą się poświęcić jedynie adwokaturze. (374).[15])

IV. Po przeprowadzeniu takiej reformy, zdaniem Schiffera, nastanie harmonja między duszą ludu a duchem prawa (396), a prawo niemieckie, będąc prawem naturalnem, zdoła zdobyć umysły, serca i dusze innych narodów.

Na zakończenie możemy powtórzyć zdanie Simonsa,[16]) byłego prezydenta Sądu Rzeszy, że lud, który stracił wiarę w swoje prawo, znajduje się w największem niebezpieczeństwie życia.

---

[13]) Przeciw nadaniu orzeczeniom Sądu Najwyższego mocy, wiążącej także w innych wypadkach, oświadcza się np. Schuster. Bindende Plenarbeschlüsse der Gerichte oberster Instanz über grundsätzliche Rechtsfragen (Gellera Zentralblatt 1928 str. 802 i n.) a mianowicie z przyczyn, że przez nadanie takiej mocy obowiązującej judykatom wkracza się w dziedzinę ustawodawczą, że nawet w wypadkach, będących lukami w ustawie, sędzia nie mógłby stosować zasady sprawiedliwości, która mu każe uwzględnić konkretne okoliczności danego wypadku, gdyby był związany orzeczeniem wydanem dla innego wypadku i że takimi wiążącymi judykatami zostaje wstrzymany dalszy rozwój prawa.

[14]) Ferge (l. c. str. 26 i n.) zajmuje w kwestji środków prawnych przeciw wyrokom sądowym i w kwestji mocy orzeczeń Sądu Rzeszy wręcz odmienne stanowisko. Co do zażądania rozstrzygnięca Sądu Rzeszy już w toku sporu Ferge (str. 27) podnosi, że to równa się średniowiecznej instytucji t. zw. Aktenversendung.

[15]) Mommsen nazwał postępowanie rządu niemieckiego wobec żydowskich asesorów sądowych „eine administrative Prellerei" (374).

[16]) l. c. str. 1266.

Dr. S. WEINBERG.

Kilka uwag do dyskusji o reformie podatkowej.

W całej Polsce czyto w sejmie, czy na rozlicznych wiecach, czy wreszcie w prasie bez różnicy kierunku politycznego rozlegają się głosy o potrzebie redukcji podatków bezpośrednich, pod których ciężarem ugina się i jęczy cała ludność. Pod tą presją opinji publicznej, domagającej się reformy podatkowej, każdy minister skarbu, chcąc dłużej zatrzymać swój portfel, przygotowuje różne projekty, poddaje je krytyce rozmaitych ciał doradczych, lecz te wszystkie przygotowania kończą się na tem, że ostatecznie wycofuje się wszystkie projekty z pod obrad Sejmu.

Jak ważną jest redukcja podatków dla pomyślnego rozwoju przemysłu i handlu i dla podniesienia ogólnego dobrobytu, świadczą o tem usiłowania Ameryki i Niemiec, które już obniżyły swe podatki więcej jak o połowę i w najbliższym czasie zamierzają successive wprowadzić dalsze dość znaczne redukcje.

U nas jednak redukcja podatków nie jest rzeczą najważniejszą. O wiele potrzebniejszą jet u nas reforma postępowania przy wymiarze podatków i to taka reforma, któraby dała podatnikom pełną gwarancję sprawiedliwego wymiaru. Cóż bowiem płatnikowi pomoże redukcja stopy podatkowej, jeśli wymiar podatku będzie niesprawiedliwy i niezgodny z rzeczywistością. Co np. pomoże kupcowi obniżenie stopy podatku obrotowego z 2% na 1%, jeśli mu Urząd Skarbwy a wzgl. Komisja szacunkowa wymierzy ten 1% od obrotu o 100% wyższego niż w poprzednim roku, a 4-krotnie wyższego od obrotu faktycznie dokonanego, i jeśli rokrocznie zastosowana zostanie do niego progresja arytmetyczna czy nawet geometryczna.

Wedle obecnego trybu postępowania płatnik zdany jest na łaskę i niełaskę urzędu skarbowego. Komisje szacunkowe i komisje odwoławcze, w skład których wchodzą członkowie po części przez rząd mianowani a po części wybrani z pośród płatników, mają znaczenie tylko teoretyczne, gdyż w praktyce nie mają one — jak wiemy z długoletniego doświadczenia — prawie żadnego autorytetu i głosują z reguły tak, jak im przewodniczący tej komisji dyktuje. w sprawach podatkowych panuje zatem zupełna dyktatura urzędnicza i to począwszy od ministra skarbu, który wydaje niezliczoną ilość tajnych i jawnych okólników do władz podwładnych z pouczeniem, które je wiąże choć nie zawsze jest zgodne z duchem i literą ustawy, a skończywszy

na urzędniku skarbowym I instancji. Ten biedny mąż, pobierający 400 do 500 zł. miesięcznej gaży, nie tylko musi słuchać ślepo rozporządzeń władz przełożonych, zawierających nakaz nakładania podatków według z góry zakreślonej miary, nie odpowiadającej prawdziwej sytuacji, oraz pewne szablonowe taryfy całkiem nieżyciowe, ale ponadto sam pragnie się odznaczyć jako tęgi i sumienny urzędnik skarbowy, aby jak najrychlej zaawansować, albo przynajmniej utrzymać się na swojej posadzie, z której w razie okazania najmniejszej względności mógłby być wydalony ze służby, jako działający na szkodę skarbu Państwa. Istnieje np. nakaz, aby przy wymiarze podatku dochodowego od pewnego przemysłu, przyjąć za podstawę wymiaru 20% do 30% obrotu przyjętego przy wymiarze podatku przemysłowego jako czysty dochód. Nadaremnie podatnik powołuje się na to, że wymiar podatku przemysłowego nie jest jeszcze prawomocny, że jest dwa razy tak wielki jak w rzeczywistości, że więcej jak 1/4 część kredytowanej ceny kupna za sprzedane wyroby jego przemysłu jest nieściągalna z powodu niewypłacalności odbiorców i że wkońcu czysty dochód wynosi tylko 15% jego rzeczywistego obrotu. Święty szablon musi zwyciężyć, zwłaszcza, że referent podatkowy, mając załatwić tysiące wymiarów w bardzo krótkim czasie, niema wprost czasu dochodzić prawdziwości zarzutów, o których jest z góry przekonany, że są one zmyślone. To samo dotyczy władz skarbowych II instancji. Statystyka uczy, że 90% rekursów pozostaje bez skutku i że w drugiej instancji podniesionych zarzutów wcale się nie bada. Dopiero Najw. Trybunał Administr. daje pewną gwarancję praworządności, bo uchyla wymiary, przy których postępowanie było wadliwe lub ustawa została naruszona. Ingerencja N. T. A. jest jednak ograniczona, bo Trybunał ten rozpatruje przeważnie tylko błędy formalne, a sprawy in merito nie bada. Zanim jednak N. T. A. sprawę załatwi, mija z reguły okres 2 do 3 lat, a w międzyczasie u płatnika ściągnięto już dawno ten zaskarżony podatek wraz z karami za zwłokę, wynoszącemi 24% rocznie i należytością egzekucyjną w wysokości 5%. Przytem zaznacza się, że skarga do N. T. A. i ewent. zastępstwo przed tym Trybunałem są bardzo kosztowne tak, że nie zawsze się opłaci łożyć tak znaczne koszta, które są nawet w razie wygrania bezzwrotne. Gdy wreszcie N. T. A. uchyli wymiar z powodu wadliwego postępowania lub naruszenia ustawy, sprawa wraca do II inst., a stamtąd celem uzupełnienia dochodzeń do I inst., gdzie sobie dalej spokojnie spoczywa przez kilka lat, bo obecnie już nie leży w interesie Skarbu Państwa, aby sprawę rychło załatwić, skoro podatek jest już wyegzekwowany. Podatnik musi być jeszcze bardzo młodym człowiekiem, aby mógł doczekać się załatwienia takiej sprawy za

swego życia, bo tam, gdzie rozchodzi się o obniżenie podatku i o zwrot nienależnie pobranej nadwyżki, to taką czynność uważa patrjotyczny urzędnik za niepotrzebną i całkiem zbędną. Wszelkie zatem środki prawne są w gruncie rzeczy bezskuteczne. Przeciwnie, takiemu podatnikowi, który odważył się wnieść skargę do N. T. A., wymierza się w następnych latach coraz to większe podatki, aby go nauczyć, że na władze podatkowe nie można bezkarnie się uskarżać.

Ponieważ wszelka samowola przy wykonywaniu aktów administracji państwowej sprzeciwia się praworządności i jest szkodliwa, bo państwo prosperować może tylko przy dobrobycie swych obywateli a podupaść musi, jeśli ludność systematycznie jest gnębiona i niszczona przez akty samowoli, przez to jasnem jest, że w pierwszym rzędzie trzeba zmienić system postępowania przy wymiarze podatków w taki sposób, aby ta praworządność była zapewniona a samowola wykluczona i to już w pierwszej instancji, a nie dopiero w Najwyższym Trybunale Administracyjnym.

Sposób, w jaki to postępowanie zmienić należy, jest bardzo prosty. Wszelkie przygotowania do wymiaru i dochodzenia urzędowe może uskutecznić urzędnik skarbowy, ale wymiaru podatku może dokonać tylko osoba niezawisła i nieusuwalna, przed nikim za swoje czynności nieodpowiedzialna, czyli jednem słowem sędzia na jawnej rozprawie po przeprowadzeniu na tej rozprawie wszystkich dowodów pro i contra, przyczem urzędnik skarbowy zastępuje drugą stronę t. j. Skarb Państwa. Od orzeczenia I inst. idzie sprawa do Sądu II inst., który we wzmocnionym senacie, złożonym ze samych sędziów przeprowadza w razie potrzeby nowe dochodzenia i dowody i na jawnej rozprawie po przesłuchaniu obu stron ostatecznie sprawę rozstrzyga. Nie wolno jednak bezwarunkowo tworzyć specjalnych oddziałów lub senatów podatkowych, lecz przydzielać sprawy wszystkim sędziom i senatom, bo inaczej stworzonoby znów z czasem fiskalistów, którzy zechcą sobie sprawy ułatwić i będą się posługiwali rutyną i szablonem. Ustawy podatkowe nie są zaś tak trudne, aby zachodziła potrzeba jakichś specjalistów, wystarczy jeśli sędzia będzie miał kilkanaście spraw w miesiącu, aby się zapoznał z wszelkiemi tajnikami tych ustaw.

Podatek, który nie został jeszcze prawomocnie wymierzony ma być ściągalny tylko do wysokości z poprzedniego roku, o ile ten ostatni jest już prawomocny. Nadzwyczajny środek rewizyjny byłby tylko wyjątkowo dopuszczalny w wypadkach jawnego naruszenia ustawy i nie wstrzymuje egzekucji.

REDAKCJA.

Pięćdziesięciolecie pracy prawniczej Henryka Konica.

W dniu 15 grudnia 1929 obchodziły stołeczne sfery prawnicze uroczystą akademją w auli Uniwersytetu warszawskiego, a następnie rautem w Sali Malinowej hotelu Bristol jubileusz 50-letniej pracy prawniczej Henryka Konica, Prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej, profesora uniwersytetu i długoletniego redaktora naczelnego wychodzącej od lat 57 „Gazety Sądowej“ warszawskiej.

Już te stanowiska publiczne, w związku zresztą z szeregiem innych i z szeregiem cennych publikacyj prawniczych i społecznych Jubilata, o których poniżej w zarysie biograficznym wzmiankujemy, wskazują na szczególne znaczenie tej osobistości w społeczeństwie, w prawnictwie i w Państwie, a temsamem na niepospolite Jej walory wewnętrzne i zasługi. Nie zawsze w naszem pokoleniu — coprawda — wysokie stanowisko jest zarazem rzetelnem świadectwem wysokich kwalifikacyj dostojnika. Ale to pewna — i dobra to okazja do stwierdzenia — że wykładanie prawa cywilnego na uniwersytecie, pisanie rozpraw i dzieł prawniczych, redagowanie czasopisma prawniczego najstarszego na tych ziemiach, zawiadywanie sprawami Naczelnej Rady Adwokackiej i praca w Komisji Kodyfikacyjnej, wymaga już a priori, w samem założeniu, bez porównania wyższych i rzadszych, bo — *treściwszych* zalet duchownych, niźli np. królowanie i politykowanie w jakimkolwiek, choćby najbardziej patrjotycznym, najgoręcej narodowym Związku lub Klubie. Bo na mętnych fluktach demagogji partyjno-politycznej najłatwiej owszem i najwyżej utrzymują się puste, acz mocno lśniące i mocno wydęte pęcherze....

Że tedy na czele palestry polskiej w tej chwili stoi prawdziwy i rzetelnie pracowity prawnik tej miary, co Henryk Konic, to musi napełniać nas zadowoleniem, wzbudzać w nas dumę, ożywiać nas nadziejami. Poczytujemy też to sobie za prosty i ponętny obowiązek, złożyć z tego miejsca hołd należny półwiekowej pracy i myślicielstwu prawnemu tego najwyższego przedstawiciela adwokatury Rz. P., posiadającego pełnię kompetencji wewnętrznej.

Życząc Czcigodnemu Jubilatowi dalszej, równie jak dotychczas owocnej działalności w najdłuższe lata, oddajemy cześć Jego wielostronnym, wielkim zasługom bez zastrzeżeń, bez względu na dzielące nas możliwie poglądy „dzielnicowe“, bez względu też na — last not least — *kordon dzielnicowy*, który nietylko ciało Rzeczypospolitej i adwokatury polskiej,

ale — co gorsza — ich dusze, ich jaźń rozdziela i rozstraja...

Jednakże — stojąc tutaj w obliczu życiowego dzieła wybitnej indywidualności prawniczej, adwokackiej, uświadamiamy sobie, że dzieło tego życia — choć przecież tak bardzo różnolite i złożone — nie jest podzielne, nie jest dzielnicowe, nie należy tylko do swego twórcy, ani tylko do jego środowiska dzielnicowego, lecz do wszystkich, do ogółu, do całości. Tylko bowiem to zasługuje na miano dzieła, co się — *udziela wszystkim, ogółowi, całości.* A to natomiast, co nas dzieli, jest *zaborem*....

I dlatego to nie umiemy zgoła wyobrazić sobie, iżby życiowe dzieło naszego naczelnego Batonniera — którego mienimy naszym w znaczeniu *ponaddzielnicowem,* — nie miało doznać rychłego uwieńczenia usunięciem ciasnoty i duszności dzielnicowej, zniesienem wszelkiego śladu zaborczej nierówności i niewoli w adwokaturze Rzeczypospolitej. I dlatego najlepszem i najgodniejszem Jubilata życzeniem, jakie Mu złożyć możemy, jest życzenie, abyśmy po 11 latach niepocieszznych i niezaszczytnych, bo ciasnodusznych i dzielnicowych „majstrowań" (sit venia verbo!) około projektu jednolitej ordynacji adwokackiej, doczekali się już czem rychlej pod egidą Czcigodnego Jubilata ordynacji takiej, którąby odpowiadała nie mentalności pseudopatrjotycznych demagogów i hypernarodowych interesantów, a raczej zasadzie praworządności europejskiej i zasadzie szczeropolskiej: równi z równymi — wolni z wolnymi!...

* * *

Będąc pewni żywego zainteresowania Czytelników życiem i pracami przywódcy palestry polskiej, Henryka Konica, podajemy szereg ważniejszych dat biograficznych i bibljograficznych.

Henryk Konic urodził się 15 stycznia 1860 w Warszawie, gdzie też uczęszczał do gimnazjum i na uniwersytet. Już w czasie studjów na wydziale prawnym odznacza się szeregiem wyszczególnionych prac konkursowych (m. i. O nieprawych urodzeniach — O administracji francuskiej — a zwłaszcza książka złotym medalem Fakultetu nagrodzona „O samorządzie gminnym w Królestwie polskiem w porównaniu z innymi krajami europejskiemi" — dwa wydania polskie 1886 i 1906). Oddawszy się po studjach aplikacji zrazu sądowej, następnie adwokackiej, rozwija jednocześnie wielostronną działalność naukową, publicystyczną, społeczną i polityczną. Należy w szczególności wraz z kilku wybitnymi pisarzami i patrjotami (z Al. Świętochowskim, Wład. Smoleńskim, Stanisławem Korzeniowskim i i.) do „tajnego Koła", zasilającego publicystykę polską innych zaborów, a także wiedeńską, informacjami o stosunkach politycznych w ów-

czesnem Królestwie Polskiem i sam przeważnie korespondencje te przewozi potajemnie przez granicę.

Na Zjeździe wszechrosyjskim adwokatów przysięgłych w Petersburgu przed zebraniem się pierwszej dumy w r. 1906 domaga się autonomji politycznej dla Królestwa Polskiego, a pociągnięty za to do odpowiedzialności, unika odwetu karnego tylko dzięki ogłoszeniu manifestu konstytucyjnego. Niejednokrotnie też potem nastaje u rządu rosyjskiego na spełnienie postulatów narodowych i robotniczych, powołuje do życia „stronnictwo polskiej partji postępowej", a wybrany posłem do II dumy, wybija się w Kole polskiem tejże pod przewodnictwem Romana Dmowskiego szeregiem mów, nacechowanych głęboką wiedzą, myślą postępową i wyzwoleńczą, jednocześnie zaś odznacza się współpracą ustawodawczą w dziedzinie zwłaszcza zagadnień prawa cywilnego, handlowego i procedury.

Organizuje potem z Franciszkiem Nowodworskim i Stanisławem Libickim „tajne zebrania piątkowe" dla dyskusyj prawniczych w atmosferze polskiej, a z „piątków" tych wyłania się następnie warszawskie *Towarzystwo prawnicze*, w którem Henryk Konic, jako przewodniczący Sekcji prawa cywilnego, wygłasza szereg wartościowych referatów. — Od lat ośmdziesiątych redaguje Gazetę sądową warszawską i jest zarazem jej wydawcą aż do r. 1928, w którym to roku celem zapewnienia temu organowi trwałego bytu, przekazuje go założonemu ad hoc Towarzystwu popierania wiedzy prawniczej, zatrzymuje atoli nadal stanowisko redaktora naczelnego.

W czasie wojny światowej podejmuje z ramienia Komitetów obywatelskich szereg interwencyj i zabiegów u rządu w sprawie moratorjum oraz celem uzyskania kredytu dla instytucyj bankowych, polepszenia losu *profesorów uniwersytetu, pozostałych we Lwowie* po opuszczeniu miasta przez władze austrjackie, a w czasie okupacji niemieckiej staje na czele pierwszych polskich sądów obywatelskich, sprawując temsamem funkcje pierwszego ministra sprawiedliwości, co pociąga za sobą zesłanie do obozu jeńców w Szczypiornie i w Lauban (Śląsk) na okres 2 lat.

Niema też w Warszawie zapewne ani jednej wybitniejszej korporacji prawniczej, którejby Henryk Konic nie zasłużył się cenną współpracą — by tylko wspomnieć: Stałą Delegację instytucyj i zrzeszeń prawniczych Rz. P., Komitet Kasy Mianowskiego, Towarzystwo prawnicze, Towarzystwo Naukowe, Stałą Konferencję radców prawnych instytucyj kredytowych etc.

Najdonioślejszą niewątpliwie jest jego działalność w Komisji Kodyfikacyjnej jako członka Prezydjum i prezesa Wy-

działu cywilnego — obok działalności w Radzie prawniczej i na Wydziale prawa, na którym od r. 1921 prowadzi wykłady prawa cywilnego, wreszcie w Naczelnej Radzie adwokackiej, w której już parokrotnie piastował godność prezesa i piastuje ją też w roku bieżącym.

Z wydanych dotąd 7 *dużych tomów jego „wykładów porównawczych na tle prawodawstw obowiązujących w Polsce w zestawieniu z kodeksem szwajcarskim“*, wymieniamy sześć, które nabyliśmy swego czasu dla użytku redakcyjnego: Otwarcie i objęcie spadku (1923, stron 216) — Prawo małżeńskie (1924, stron 227) — Prawo rzeczowe (1927, str. 675) — Prawo osobowe (3 części wydane w latach 1923, 1924 i 1929, stron 238, 297 i 428). — Jeśliby Henryk Konic nie napisał nic więcej oprócz tych wykładów, wystarczyłyby one same do utrwalenia jego nazwiska, jako jednej z dominujących gwiazd na firmamencie polskiej literatury prawniczej. Pomimo bowiem powtarzanego w przedmowach tych tomów zastrzeżenia Autora, iż wykłady te „nie roszczą sobie pretensji do oryginalności“ i że one „mają na celu głównie względy pedagogiczne“, niepodobna nie uznać, że synteza porównawcza, rozwinięta w tych wykładach mocą rozległej, a głębokiej wiedzy i subtelnego zmysłu prawniczego Autora, czyni z „Wykładów“ dzieło wybitnej twórczości naukowej, mające tem większą wartość, że *polskich* komentarzy lub systemów do prawa cywilnego, obowiązującego w b. Kongresówce, było zawsze niewiele, te zaś, jakie są znane, są już przeważnie przestarzałe.

W końcu należy nadmienić, że Henryk Konic ogłosił też poza Gazetą sądową warszawską szereg cennych rozpraw cywilistycznych i administracyjno-prawnych, a to w Ateneum, w Przeglądzie prawa i admin., w Temis polskiej, w Ruchu prawniczym, ekon. i socjol., w Wielkiej Encyklopedji ilustrowanej i t. d.

DR. ANZELN LUTWAK.

U źródeł partyjnictwa dzielnicowego w państwie i w adwokaturze.[1]

1. Psychogeneza dzielnicowości z zaborów i z hierarchji zaborczej.

Prof. Bartel — Lwowianin, Małopolanin — powrócił do steru i z tym faktem wionęły ożywcze nadzieje po tym

[1]) Artykuł niniejszy pozostaje w ideowej łączności z artykułami

kraju, po tej „prowincji" pod tylu względami upośledzonej! Inauguracja współpracy tego Rządu z Sejmem wskazuje na szczerze demokratyczny, a temsamem wolnościowy i postępowy kierunek i sposób myślenia. Poświadczyły nam to wieści i komunikaty o zamierzonem złagodzeniu ucisku podatkowego, celnego, paszportowego, prasowego, policyjnego, podsłuchowego — o poprawie bytu urzędników, emerytów, sądownictwa i adwokatury. Wiele z tych wielkich zamierzeń i obietnic doczeka się rychłego spełnienia — któż zdoła po tylu rozczarowaniach to przewidzieć?... Jednakże wiara i ufność owionęły nas, bo tak czujemy, iż ten, kto wyszedł z Małopolski, ze Lwowa — ten musi dla tych spraw i zamierzeń mieć nietylko głowę, lecz i serce.

Przywiązujemy w szczególności do Rządu prof. Bartla nie tylko nadzieję zażegnania wojny domowej między władzą wykonawczą a ustawodawczą — nietylko nadzieję pokonania czy choćby uśmierzenia wielogłowej hydry partyjnictwa i wyprowadzenia parlamentu z grzęzawisk partyjnej prywaty na niwę pracy ogólno-państwowej — lecz też nadzieję może jeszcze ważniejszą i trudniejszą do spełnienia: nadzieję wyzwolenia Polski z uścisków i pęt najstraszniejszej zmory, z dziedzictwa zaborów wylęgłej, której na imię: **kordon dzielnicowy.**

Małopolanin, Lwowianin wie dobrze, iż żadna inna dzielnica nie odczuwa tej zmory tak ciężko jak **Małopolska.** Bo trzeba i to mieć na względzie, że kordon dzielnicowy czyli partykularyzm dzielnicowy i partyjnictwo dzielnicowe stwarzają też osobliwą **hierarchję dzielnicową** — różnorzędność, wielostopniowość, podporządkowanie jednej dzielnicy pod drugą — faworyzowanie i uprzywilejowanie jednej, a poniżanie i upośledzenie drugiej. Mamy dziś bezsprzecznie taką dzielnicową hierarchję w Polsce: na czele jedzie b. Kongresówka, potem stąpa Poznańskie, za niem kroczy Śląsk a potem dopiero maszerują i podrygują w chwiejnym, zmiennym ordynku takie piechury i ciury jak Małopolska, ziemia wileńska i inne ziemie wschodnie... Na Małopolskę i Małopolan — na „galicjaków" — spoglądają Warszawa i Poznań z góry, jak wyższi oficerowie na szeregowca, jak wyżej urodzeni na plebeja, jak wielkości uznane i miarodajne na „une quantité négligeable"... A na pytanie: dlaczego, za co? — pomyśli sobie niejeden, że to dlatego niezawodnie, ponieważ Małopolska ma tylu... Żydów i Ukraińców. Ale ta odpowiedź chybia: bo wszak Kongresówka ma tych mniejszości znacznie więcej!

W czem tedy tkwi źródło partykularyzmu dzielnico-

---

moimi p. t. „Z aktualnych rozważań o czynnikach przewrotu w prawie" oraz: „Adwokatura w kleszczach partyjnictwa" w zeszytach Nr. 1—4 (str. 1—27 i 133—162) oraz Nr. 5—6 z r. 1929.

wego — z czego wylęgła się, skąd przyszła do nas zmora dzielnicowa? — Odpowiedź nie wymaga, jak sądzę, długiego namysłu: wszak dzielnice są pozostałością zaborów, — morfematami, jednostkami postaciowemi rozbiorów, a hierarchja „mocarstwowa" zaborów była tak właśnie uranżowana: przodował knut carski, potem szła pikelhauba i Berta pruska, a z tyłu za niemi Mannlicher austrjacki... Kolos Wszechrosji — ącz sam na glinianych toczący się nogach — spoglądał z wyniosłością graniczącą o wzgardę na Golema naddunajskiego, a kaizer niemiecki traktował Austrję jako swego manekina.

I cóż stanowiło zasadę, założenie tej hierarchji? — Nic innego, jak **przemoc fizyczna**, brutalna, cyniczna i bezwzględna — na większej ilości bagnetów i armat, na większym obszarze i większej ilości pięści oparta! Bo jeśli chodzi o wartości kulturalne, cywilizacyjne i etyczne, jeśli chodzi o swobody konstytucyjne i uświadomienie obywatelskie, a nawet jeśli chodzi o ilość talentów — zwłaszcza na polu wiedzy i sztuki, to pod tymi względami Austrja stała przecież o całe niebo wyżej od Rosji, a po części też od Niemiec — pod tymi względami wspomniana hierarchja pozbawiona była bezsprzecznie wszelkiego uzasadnienia.

Jakże myślicie, że jest dzisiaj — jak się ta sprawa ma w stosunku i porównaniu trzech dzielnic między sobą? — Niewiele chyba inaczej, niźli między trzema zaborami! Nie bynajmniej przewaga duchowa ani etyczna podtrzymuje hierarchję dzielnicową, a żywi ją raczej poczucie **przewagi fizycznej i materjalnej** oraz pewnego rodzaju zarozumiałość rodowa przesmutnej pamięci — mimowiedne dufanie w możniejszy epigonat zaborczy!... Czyż tedy nie czas wyzwolić i otrząść się w Polsce Niepodległej z tej obrzydłej, brutalnej, przeklętej mentalności dzielnicowo - rozbiorowej? — Czyż nie podkopuje ona fundamentów, na których odbudowuje się polska państwowość jednolita?

2. Dzielnicowo-zaborcze szkła, mundury i klimaty mentalne.

Dotychczasowe Rządy i Sejmy polskie propagowały i propagują unifikację i konsolidację państwową w drodze ujednostajnienia waluty, gospodarki finansowej, przemysłowej i handlowej, komunikacji, armji, administracji, sądownictwa... I — (tak nam zdaje się) — bardzo wiele już dotychczas w tej mierze zdziałano. A jednak Bogiem a prawdą: — wyznajmy to całkiem szczerze — że w poczuciu i świadomości społeczeństw dzielnicowych niewiele temi wszystkiemi reformami zdołano zmienić — bo **kordony**

pozostały w duszach; — zespolenia, lub choćby zbliżenia istotnego nie widać...

Z punktu widzenia psychologicznego i kulturalnego Lwów od Warszawy dzieli jeszcze po dziś dzień większa przestrzeń, niźli Warszawę od Paryża, by nie powiedzieć: od Petersburga. Dla Poznańczyka Berlin jest co najmniej sąsiadem i — przykładem, a Lwów czy jakiś tam Tarnopol, Przemyśl, Stanisławów, to dla niego obczyzna — dziczyzna — Mała Azja. Wzajemnie też Małopolska ciągle jeszcze mimo najlepszych chęci, nie może i nie umie zbliżyć się do Warszawy i Poznania, chociażby na metę... wiedeńską — zwłaszcza, iż te dzielnice-siostrzyce nie kwapią się do spoufalenia z biedniejszą krewniaczką...

W ten sposób każdy z nas patrzy na państwo i sprawy państwowe **przez szkła dzielnicowe** — każdy z nas tkwi niejako w niewidzialnym, a jednak jakże bardzo realnym i działalnym **mundurze dzielnicowym!** Żaden zjazd, żaden obchód, żaden bankiet składkowy, żaden wspólny interes, ba nawet współżycie przez dłuższy czas z autochtonami drugiej dzielnlicy, nie rozpina tego munduru, nie rozbraja piersi z tego puklerza, nie obala kordonu — bo nie zbliża dusz, nie sprowadza skojarzenia międzydzielnicowego nawet w owej minimalnej sferze komitywy międzynarodowej, w obrębie której — pod mianem: **connubium et commercium** — starożytni Rzymianie kojarzyli się z peregrynami...

Unaocznia się nam to w każdem niemal zetknięciu śróddzielnicowem, w każdej nawet próbie pozadzielnicowej aklimatyzacji. O ile chodzi o *„connubium"*, to możemy stwierdzić, iż związki małżeńskie międzydzielnicowe należą w Polsce do równie rzadkich, jeśli nie rzadszych, wyjątków, jak małżeństwa międzypaństwowe — nie mówiąc już o tem, że wydać córkę za Francuza lub ożenić syna z Angielką jest dla wielu u nas rzeczą daleko ponętniejszą a nawet „zaszczytniejszą", niźli wydać ją z Bydgoszczy do Przemyśla albo z Warszawy do Lwowa lub nawet naodwrót. A co się tyczy *„commercium"*, to przecie notoryjna rzecz, iż nasz współczesny ziemianin, przemysłowiec i kupiec pomimo wszelkich zakazów, ceł i paszportów o wiele chętniej i snadniej zawiera tranzakcje z Niemcami, Francuzami, Holenderczykami i Anglikami, niźli z ziomkami innej dzielnicy. I otóż to właśnie stanowi niewątpliwie jedną z istotnych przyczyn upadku wewnętrznej konsumcji, chroniczności bezrobocia, emigracji pieniądza, niedorozwoju polskiego przemysłu, wsteczności ustroju gospodarczego, a temsamem ogólnej naszej wiotkości i nieodporności ekonomicznej i — w końcu — wszystkich tych ciągłych a ciężkich przesileń, które raz po raz naszym organizmem społecznym wstrząsają.

By dać inny przykład: w Warszawie jest około 60 adwokatów z Małopolski, osiadłych tam od lat 5, 8 czy 12 — spytajmyż się któregokolwiek z nich, czy się już całkiem „zaaklimatyzował", czy się już poczuł Warszawiakiem? Niezawodnie każdy z nich kusi się i sili rzetelnie na to — każdy przystosowuje się i nadrabia miną, gestem, słownictwem i zewnętrznem wystąpieniem jak może — niejeden podpatruje też upodobania i mentalność swego nowego środowiska, czyni w tej mierze nieraz nawet wiele, będąc plus pape que le pape, zapierając się swej „dzielnicowej przeszłości", robiąc niekiedy „front jednolity" z przybraną ojczyzną dzielnicową przeciw macierzystej[1]) — ale cóż im z tego, skoro „zur Liebe gehören zwei". — Czy się Pan Kolega już zwarszawił — skongresowił — przedzielił — przemenił — przecielił?... O ile będzie szczery, to z miejsca zaprzeczy. Tych 60 adwokatów małopolskich w Warszawie, to w rzeczy samej tylko — „kolonja" małopolska i to nawet nie najmilej widziana i cierpiana, której daleko — bardzo jeszcze daleko do tej uprzedzającej faworyzacji, jakiej zażywa w Warszawie jakaś kolonja francuska, angielska czy choćby czeska lub węgierska...

Czy otóż myślał i pisał już ktoś o tem wszystkiem? — Bo i jakże zjednoczyć państwo, jak opanować i ukrócić partykularyzm dzielnicowy na wszystkich polach, jak zażegnać dzielnicową ciasnotę, w którejkolwiek dziedzinie pracy gospodarczej i społecznej lub w którymkolwiek zawodzie, chociażby tylko w obrębie dzielnicowo przepełnionej i zmizerowanej adwokatury małopolskiej — dopóki **dusze** nasze opasane są kordonami dzielnicowemi — dopóki każdą parę obywateli nawiązujących z sobą styczność ponaddzielnicową rozdwaja, odstręcza od siebie i odosabnia **barjera psychiczna,** tem trudniej usuwalna, że nieuchwytna, niewidzialna — rzekłbyś: jakiś okultystyczny fluid, który oziębia i usztywnia każdego z dwóch nastrojem trzeźwości, obojętności i przezorności, a częstokroć potęguje się do nieufności, niechęci, awersji... Zdajmyż sobie wreszcie sprawę z tego, że rozłam dzielnicowy nie daje się zakleić i zagładzić samymi „jednolitymi paragrafami", chociażby one miały to tak bezpośrednio na celu, jak np. ustawa o prawie prywatnem międzydzielnicowem z 2 sierpnia 1926 poz. 580 Dz. u. — albowiem ów rozłam i partykularyzm powoduje się nie tyle odrębnością czy osobliwością dzielnicowych praw, ile raczej dzielnicowością — śmiem po-

[2]) Zob. do tego jako arcycharakterystyczny przykład: artykuł „prokordonowy" adwokata Maurycego Bardacha (rodem z Małopolski!) w warszawskiej „Palestrze" Nr. 6—7 z r. 1929 p. t. „Wolność przesiedlania się a pauperyzacja adwokatury", i replikę Dra Z. Gelba pod tymże napisem w „Głosie Prawa" Nr. 7—9 z r. 1929.

wiedzieć — **klimatów mentalnych, usposobieniowych.** Te klimaty stwarzają, wydzielają z siebie owe powyżej opisane barjery psychiczne. Te klimaty doprowadzić do dyfuzji, do uspolenia, to sprawa bez porównania główniejsza, bo pierwotniejsza, bardziej podstawowa i — nie tajmy, że — trudniejsza od unifikacji kodeksów.

3. Nacjonalizm polski w roli zaborcy, rozdzielcy i podpalacza.

Pytam znowu: czy myślał i pisał już ktoś o tem? — Czy w Polsce dąży już ktoś do tego, czy ktoś pracuje nad tem, aby napełnić Państwo atmosferą przestronnej, wewnętrznej jedności — aby wywietrzyć stęchliznę dzielnicowo-zaborczą, aby wytępić do cna, do ostatniego szczątka atawizmy zaborcze w duszach? — Nie słyszałem, nie czytałem nic takiego. Wiem natomiast, bo słyszę, czytam, widzę na każdym kroku, w polityce, w życiu gospodarczem, w urzędzie, w wymiarze sprawiedliwości, w adwokaturze, nawet w nauce i w religji, dniem i nocą, na jawie i we śnie — że istnieje wielka, cały obszar Państwa ogarniająca zorganizowana, potężna i zamaszysta propaganda za... **ograniczeniem** kordonów i partykularyzmów dzielnicowych. Dosłownie: za **ograniczeniem!...** Polityk realny dąży tylko do tego, co uznaje za praktycznie osiągalne... Więc tedy nacjonaliści polscy, demokraci narodowi i religjanci narodowi, będąc politykami realnymi — chcą wprawdzie Polski zjednoczonej, mocarstwowej, niepodzielnej, ale... tylko dla narodu polskiego, tylko w obrębie tego narodu, z wyłączeniem mniejszości narodowych, wynoszących w tem państwie podobno niespełna 40% ogółu obywateli.

Dla mniejszości narodowych pragną przeto utrzymać Polskę dzielnicową, pokrajaną siekaczami zaborców. Bo nie można żadną miarą dopuścić do tego, aby Żyd, Ukrainiec, Niemiec, Białorusin i jak się te czeredy jeszcze tam zwą — szwendali się, kiedy i kędy chcą, po całej Polsce i zanieczyszczali polską ziemię i polską rasę, wpychali się wszędzie, wtrącali się do wszystkiego, mieli we wszystkiem równomierny z Polakami udział... Niechże siedzą kołkiem na miejscu, na swoich śmieciach, póki ich jeszcze tutaj znosimy — najpewniej byłoby przywiązać ich ustawowo do miejsca, — glebae adscribere, — albo wznowić dla nich rosyjskie rejony osiedleńcze lub wojenne obozy koncentracyjne — **w każdym razie** nie wypuszczać z dzielnicy do dzielnicy — zachować jak najdłużej podział dzielnicowy gwoli trzymania mniejszości narodowych na uwięzi... Chcieć zupełnego zatarcia dzielnicowości, to dla realnego

polityka nacjonalistycznego program bardzo nadmierny — zgoła bolszewicki... Nacjonalista polski jest — menszewikiem, któremu wystarcza jednolitość państwowa „w miarę...“ w miarę przynależności narodowej. Bo dla mniejszości — vulgo dla „wrogów wewnętrznych“ muszą pozostać kordony, dzielnice, zabory, rozbiory...

A zatem: jedność, niepodzielność tylko dla „swoich“, a dzielnicowość, częściowość dla metojków i helotów — jedność z wielościami — czyli: jedność dwojaka, dwuznaczna, dwujęzyczna, dwulicowa... I tutaj oto odsłania się nam w całej swej kosmatej goliźnie mentalna sprzeczność — zasadnicze kłamstwo nacjonalistycznego patrjotyzmu i konstytucjonalizmu — otchłań ziejąca żrącymi oparami i niszczycielskimi ogniami... Bo z tego kłamstwa wypełzają najzawziętsze fałsze, najzgubniejsze fikcje, najbardziej abstruzyjne paradoksy i sofizmaty ustawodawcze, administracyjne, polityczne, ba nawet w wymiarze sprawiedliwości wylęgają się majaki ucisku, koszmary niewoli, wpijające się nietylko w każdą obszarpaną i obnażoną pierś, lecz też w każdą napotkaną — i choćby wstęgami obwieszoną i orderami błyszczącą...

Ideologja nacjonalistyczna spełnia rolę podpalacza, ktróy nie cofa się od podłożenia ognia pod domostwo znienawidzonego sąsiada, aczkolwiek — dolo eventuali — przewiduje, że pożar przerzuci się na inne domostwa, a może nawet pochłonąć całą osadę... Przez szereg lat — przeważnie przed erą majową — stwarzano za pomocą mnóstwa paragrafów, sankcyj karnych i zarządzeń administracyjnych, zapomocą jawnego i tajnego bojkotu gospodarczego, społecznego i towarzyskiego — „wał ochronny“ dla Polski „narodowej“, dla narodu polskiego w obrębie Państwa — podobnie, jak go wzniesiono zapomocą konkordatu dla wyznania katolickiego.

Czyż nie zmiarkowano się przytem, że Państwo jest systemem i kręgiem znacznie szerszym, aniżeli „naród“ lub „wyznanie“? — Czyż nie zauważono, że tworząc te wały ochronne i hodując **dzielnice mniejszościowe,** temsamem nietylko paraliżuje się postęp unifikacji państwowej, lecz wprost stwarza się **szereg państw w państwie** — a zatem to samo właśnie, co imputuje się — niekiedy oszczerczo! — tej lub owej mniejszości narodowej? — Czyż nie jest to niegodziwością, gdy ktoś drugiego oskarża o coś, co sam popełnia? — I nie jestże to nikczemną perfidją, gdy się z trybunny parlamentarnej, w dziennikach, broszurkach i książkach ciska gromy przeciw rządowi z powodu tego lub owego aktu niepraworządnego, z powodu konfiskat prasowych, z powodu nieposzanowania tej lub owej zasady konstytucyjnej — a jednocześnie w stosunku do miljono-

wych rzesz „mniejszościowych" tratuje się na każdym kroku konstytucję i praworządność, obdzierając te mniejszości, gdzie się tylko da, z najelementarniejszych uprawnień obywatelskich i ogólno-ludzkich?

Kłamstwo i perfidja bez końca, bez granic, bez zmiłowania dla samego Państwa — **robota wybitnie przeciwpaństwowa**, bez porównania fałszywsza i groźniejsza od jakichkolwiek knowań komunistycznych, bo udrapowana szarfami i flagami patrjotyzmu i narzucająca się terrorystycznie każdemu pod wezwaniem najświętszych haseł patrjotycznych!... Należy to stwierdzić pur et simple — bez względu na to, że i w stronnictwach szowinistycznych trafiają się oczywiście jednostki charakterem i umysłem wybitne, lgnące do prawdy i sprawiedliwości, pełne poświęcenia i samozaparcia — te jednak są tam w istocie „rari nantes in gurgite vasto" — spełniają też w partji niejako funkcję oazy w pustyni — oazy pulsującej w głębi serca tęsknotą za rajem utraconym...

Możnaby, a nawet może i trzebaby osobne studjum poświęcić zagadnieniu koligacenia się jednostek z natury prawych i wybitnych z ideologjami kłamstwa, zawiści i prywaty. Tutaj musimy poprzestać na tej wzmiance i na stwierdzeniu, że nawet wśród zbójów trafia się szlachetne serce, wyższy czasem umysł, Karol Mohr... Atoli to nie uchyla faktu, że tak, jak każda bez wyjątku banda zbójecka przyciąga przeważnie rodowitych opryszków, tak ideologja zawiści i obłudy w życiu publicznem stanowi atrakcję głównie i w największej mierze dla osobników do wszystkiego zdolnych, urodzonych bez czoła.

Wieleż to trójlojalistów i bezczelnych karjerowiczów przed wojną, — wieleż konfidentów, szpiegów i wieszatieli z pod znaków i mundurów zaborczych napełzło pod sztandary nacjonalistyczne po wojnie — wieluż z nich nassało się u piersi kochanej ojczyzny mienia, stanowisk, orderów i koncesyj, wieluż nakradło się do syta ojczystego grosza publicznego! Zobacz o tem, choćby tylko broszurę W. **Stpiczyńskiego** p. t. **Zbrodniarze** (w „Bibljotece odrodzenia moralnego" t. II. 1926) — znajdziesz w niej autentyczne dokumenty o 4 generałach nacjonalistycznych i 2 cywilnych szujach, odgrywających po dziś dzień jeszcze rolę miarodajną i ton nadającą w „obozie narodowym..."

Nie jestże to czemś nieopisanie dla Polski Wyzwolonej poniżającem, że **nawet już w adwokaturze** — w tym zawodzie rzecznictwu praworządności poświęconym, który w całym świecie kulturalnym i od zarania dziejów prawa jest awangardą swobód obywatelskich i równouprawnienia obywatelskiego — wylągł się jadowity grzyb nacjonalistyczny — i to nie gdzieindziej, jak tu właśnie, w samem

sercu Małopolski — grzyb ciągnący swe soki żywotne i całą swoją rację bytu z **propagandy utrzymania kordonów dzielnicowych** wobec mniejszości narodowych, pod uroczem, synekurodajnem i teroryzującem hasłem: Polska tylko dla Polaków — i to takich tylko jak my!... Lecz o nich potem — poniżej.

Dalsza, aktualna część tego artykułu w zeszycie następnym!

Z orzecznictwa cywilnego.

67) Spory o alimentację i o odrębne zamieszkanie żony przeciw mężowi należą wyłącznie przed Sąd okręgowy.

Orzeczenie Izby III S. N. z 20 kwietnia 1929. R. 243/29.

Sąd Najwyższy — (Prez. Dworski. S. S. N. Dbałowski i Müller) — **nie uwzględnił rekursu** powódki od uchwały **Sądu Okręgowego w Nowym Sączu** z 20/10 1928 Bc III 344/28, którą **uchylono wyrok Sądu powiatowego w Czarnym Dunajcu** z 26/ VI 1928 C 130/28 jako **nieważny**, skargę zaś powódki o alimentację odrzucono.

Z uzasadnienia: § 50 l. 3 nor. jur. uznaje Sąd okręgowy za wyłącznie właściwy „dla wszystkich innych nie wyłącznie majątkowych sporów, wynikających z wzajemnego stosunku małżonków". Takim sporem jest właśnie spór obecny, w którym muszą być rozstrzygnięte pytania, które z małżonków ponosi winę faktycznego rozdziału, czy rozdział jest usprawiedliwiony, czy zatem pozwany wogóle jest obowiązany do płacenia alimentów powódce. Powódka sama żąda w skardze oprócz przyznania alimentów, udzielenia jej zezwolenia na oddzielne zamieszkanie. Nie jest to więc wcale spór wyłącznie o wysokość alimentów, jak twierdzi rekurentka. Podstawą jego jest stosunek małżeński, przedmiotem rozpatrzenia musi być nietylko wysokość alimentów, ale wzajemne prawa i obowiązki małżonków, spór nie jest więc wyłącznie majątkowy.

—o—

68) Do ustawy wodnej. — Dopuszczalność postępowania niespornego dla ustalenia wysokości odszkodowania z art. 249 ustawy wodnej, gdy strona niezadowolona z orzeczenia administracyjnego, nie kwestjonuje samego obowiązku, a tylko wysokość należnego odszkodowania.

Orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z 19 grudnia 1928. R. 772/28.

Sąd Najwyższy w sprawie Jędrzeja Kulpy przez adw. Dra Feuersteina w Chodorowie przeciw Funduszowi konserwacyjnemu Regulacji Dniestru między Rozwadowem a Żurawnem w Żydaczowie przez Gener. Prokuratorję

Rzeczyposp. Polskiej we Lwowie o ustalenie obowiązku i wysokości odszkodowania po myśli art. 249 ust. wodnej z powodu rekursu rewizyjnego Jędrzeja Kulpy od uchwały Sądu Okręgowego w Brzeżanach jako rekursowego z dnia 9 czerwca 1928 r. lcz. R. III 298/28/2, którą na jego rekurs zatwierdzono uchwałę Sądu powiatowego w Chodorowie z dnia 24 marca 1928 Lcz. Nc. I. 4/28/2 **odmawiającą wnioskowi o ustalenie odszkodowania** — postanowił:

Uwzględnić rekurs rewizyjny, uchylić obie niższosądowe uchwały i zwrócić sprawę Sądowi I instancji **do merytorycznego rozpatrzenia** wniosku rekurenta z dnia 20 marca 1928 Lcz. Nc. I. 4/28/1.

Uzasadnienie: Sąd Najwyższy podziela w zupełności pogląd prawny Sądu rekursowego. iż rekurentowi służy prawo z art. 249 ustawy wodnej udania się do Sądu cywilnego o rozstrzygnienie kwestji odszkodowania, pogląd ten bowiem należycie umotywowany, opiera się na trafnej wykładni przepisów art. 247. 249 cyt. ustawy z 19/9 1922. poz. 936 Dz. U. — Nie można natomiast zgodzić się z zapatrywaniem sądu rekursowego. by orzeczenie sądu cywilnego w przedmiocie ustalenia obowiązku i wysokości odszkodowania z art. 249 ust. wodnej mogło nastąpić **tylko** w zwykłej drodze prawa. a więc by strona zainteresowana, która nie zadowala się wydanem w powyższej kwestji orzeczeniem władzy administracyjnej. musiała wystąpić z formalną skargą w sądzie właściwym.

Pomijając bowiem, że nowsze ustawodawstwo objawia coraz bardziej dążność do załatwiania spraw w drodze niespornej jako mniej kosztownej i dozwalającej na większą ingerencję sądu w oczywistym interesie stron, osnowa przepisu art. 249 ust. wodnej, który używa zwrotu, że strona „może udać się do sądu o rozstrzygnienie" przemawia za tem. że ustawodawca nie miał tu na myśli prowadzenia sporu. byłby to bowiem zaznaczył bądź wyraźnie bądź przynajmniej przez użycie słów, któreby wskazywały na tego rodzaju postępowanie. Podnieść należy, że i sama konstrukcja ewentualnej skargi i postawienie dokładnie określonego żądania w myśl §§ 226 p. c. nastęczałoby niezwykłe trudności, a zwłaszcza w wypadkach, jak obecny, gdy strona wedle wywodów rekursu rewizyjnego nie kwestjonuje w zasadzie **obowiązku** odszkodowania. a prosi tylko o **ustalenie wysokości** tegoż przez sąd. Brak więc spornych kwestyj prawnych. a także i okoliczności faktycznych. wymagających badania w formalnem postępowaniu dowodowo-procesowem.

Za przyjęciem zwykłej drogi prawa nie przemawia również argument sądu rekursowego, że sąd ma badać **słuszność orzeczenia władzy administracyjnej,** co nie może

odbyć się w drodze niespornej, albowiem z treści przepisu art. 249 ustęp 3 ustawy wodnej, wedle którego strona może udać się do sądu o rozstrzygnienie obowiązku odszkodowania natychmiast po wydaniu orzeczenia administracyjnego lub w ciągu miesiąca po prawomocności tego orzeczenie — wynika, że sąd na żądanie strony wydaje **samoistnie** dotyczące rozstrzygnienia bez potrzeby oglądania się na stan i wyniki postępowania administracyjnego w kwestji odszkodowania.

Podał adw. **Dr. J. Feuerstein**
w Chodorowie.

—o—

69) Ustawa wodna z 19 IX 1922 — tekst według Rozp. Min. Robót publ. z 13 IV 1928 Nr. 62/574 Dz. u. — Skarga o odszkodowanie z powodu wstrzymania odpływu wody należy przed forum sądowe.

(Orz. Izby III. S. N. z 27/3 1929. R. 154/29).

Sąd I inst. **odrzucił** skargę **o odszkodowanie** z powodu wstrzymania odpływu wody, uwzględniając zarzut **niedopuszczalności drogi sądowej.**

Zu uzasadnienia: Strona powodowa opiera swe roszczenie na tem, że pozwana w stawie, którego używa dla swych celów przemysłowych, wstrzymała odpływ wody do potoku „Hurkało" należącego do strony powodowej, skutkiem czego powodowa strona poniosła szkodę w kwocie 24.000 zł. zpn., gdyż z powodu braku wody musiała zastanowić ruch w młynach obsługiwanych wodą rzeczonego potoku. Obniżenie wody w potoku „Hurkało" wedle zgodnego podania stron, nie było przedmiotem rozprawy u władzy administracyjnej.

Strona powodowa uzasadnia dopuszczalność drogi sądowej tem, że w danym razie chodziło o prawo prywatnoprawnej natury, że w myśl ustawy austrjackiej i wzorowanej na niej obecnej ustawy wodnej spory takie należały, względnie należą przed Sąd, a że tak się rzecz ma, to uzasadniają wedle twierdzenia strony powodowej przepisy art. 36, 37, u. 1, 51 i 249 u. 3) obowiązującej ustawy wodnej.

Sąd podziela zapatrywanie zastępcy strony powodowej o tyle, że istotnie w danym sporze chodzi o roszczenie opierające się na **prywatno-prawnej** osnowie i że ustawa austrjacka taki spór dozwalała wnieść przed Sąd, jednakże nie podziela zapatrywania zastępcy strony powodowej, by i obecnie załatwienie takich sporów w obecnem **stadjum sprawy** należało do Sądów.

Podczas gdy bowiem ustawa austr. z 30/5 1869 Nr. 93 Dzp. i ustawa krajowa dla Królestwa Galicji i Lodomerji

z 14/3 1875 Nr. 38. D. u. kr. stanowią — a to ostatnio pomieniona w § 75. że wszelkie sprawy dotyczące używania wód należą do zakresu działania władz politycznych i gdy jak w przepisach § 83. 87. 88. 93 wyraźnie czyniąc od zasady ogólnej wyrażonej w § 75 wyjątki, przekazują sprawy poszczególne tam określone wyraźnie sądom, to tego nie czyni obecnie obowiązująca ustawa wodna z 19/9 1922 Nr. 102 poz. 936 Dz. u. R. P. Przeciwnie, nie zawierając takich wyjątków postanawia odmiennie od ustawy krajowej wodnej z r. 1875. że o ile chodzi o użytkowanie wód w sposób twierdzony przez stronę powodową, to na to użytkowanie potrzeba zezwolenia władzy wodnej i że władza administracyjna w każdym wypadku w pierwszym rzędzie jest powołaną do orzeczenia o odszkodowaniu za odebraną lub naruszoną możliwość użytkowania wody, a to tak w wypadku, kiedy użytkowca starał się o pozwolenie użytkowania, jak i w wypadku, kiedy tego uczynić zaniechał.

Wynika to z przepisów art. 44. 45 u. 4, 47 u. 2, 51, 56. 61. 67. 72, 184. 187. 195. 196 u. 2. 198. 201 u. 3. 203, a nawet i z cytowanego przez zastępcę powodów art. 249 u. 3 obecnie obowiązującej ustawy wodnej.

W razie bowiem starania się o pozwolenie użytkowania wody, stanowi obecnie obowiązująca ustawa odmiennie od obowiązującej poprzednio ustawy wodnej w art. 195 u. 4. że tym interesowanym, których nie wezwano do rozprawy, przysługuje prawo do wniesienia zarzutów z prawa prywatnego i rozprawa nad tymi zarzutami w myśl art. 198 należy do władzy administracyjnej, która co do tych zarzutów wydaje sama orzeczenie po myśli art. 201 u. 2 i 3, zastosowane do przepisu art. 196 u. 2. wedle którego niejawiający się do rozprawy tracą prawo do podniesienia zarzutów przeciw udzieleniu pozwolenia użytkowania wody i mogą żądać tylko wzniesienia i utrzymania urządzeń zapobiegających szkodzie lub odszkodowania, gdyby takie zarządzenia nie dały się z przedsiębiorstwa lub gospodarczo usprawiedliwić. Z przepisu ostatnio powołanego wynika, że interesowany, który nie jawił się do rozprawy, o ile nie został odesłany przez władzę administracyjną do drogi sądowej, żądać może przedewszystkiem i znowu u władzy administracyjnej — (która przecież jest powołaną do oznaczenia, które zarządzenia są potrzebne do zapobieżenia szkodzie) — sprawienia rzeczonych urządzeń, lub w miejsce tychże i ewentualnie odszkodowania. Z wszystkich w tym ustępie cytowanych przepisów wynika, że w razie wniesienia prośby o pozwolenie użytkowania wody dopóty mający prawa prywatne co do wody pozwoleniem objętej nie może wystąpić na drogę sądową, do-

póki nie zostanie jego roszczenie przez władzę administracyjną rozpoznane i dopóki władza ta nie odeszle tego interesowanego do drogi sądowej.

Tak samo ma się rzecz i w wypadku, kiedy wykonujący użytkowanie wody nie wnosił podania o udzielenie zezwolenia na użytkowanie. W tym bowiem ostatnim razie użytkowca nie ma prawa wykonywania użytkowania wody i to znamionuje przekroczenie ustawy wodnej. A nikt inny, jak tylko władza administracyjna nie jest powołany do wydania zakazu użytkowania wody po poprzedniem zbadaniu, czy istotnie zachodziła potrzeba wnoszenia podania o pozwolenie i czy nastąpiło obniżenie zwierciadła wody względnie zmiana odpływu. Z tem w łączności pozostaje i kwestja odszkodowania, co do której jak to stanowi przepis art. 2. 49 u. 3) ma być wydane orzeczenie. Przed wydaniem takiego orzeczenia nie może poszkodowany dochodzić odszkodowania w drodze skargi sądowej, inaczej bowiem orzeczenia władz różnych, mogłyby w różny sposób o prawach stron orzec, a to chyba nie jest celem ustawy. Zauważa się, że przepisy art. 36 i 37 u. stanowią o ogólnych zasadach odszkodowania, nie tykając wcale kompetencji, a z przepisów art. 51, a w szczególności z tegoż brzmienia w u. 2) „władza wodna może sobie zastrzec sprawdzenie i ponowne ustalenie odszkodowania" można przyjść do jedynie uzasadnionego wniosku, że w danym razie tylko władza administracyjna jest powołana do orzeczenia o odszkodowaniu, przepis zaś ust. 249 u. 3 uzasadnia tylko trafność zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej, ileże powołuje władzę administracyjną w pierwszym rzędzie do orzeczenia o odszkodowaniu.

Gdy otóż pozwana dotąd nie uzyskała zezwolenia na odjęcie wody odpływającej ze stawu do potoku „Hurkało" należało w myśl wyżej wyłuszczonych zasad orzec o niedopuszczalności skargi i skargę odrzucić (§ 261 p. c.).

Sąd Apelacyjny we Lwowie w uwzględnieniu rekursu **zmienił** pierwszosądową uchwałę w ten sposób, że zarzutowi niedopuszczalności drogi sądowej nie daje się miejsca, a **tytułem kosztów rekursu** przyznał kwotę **30 zł.** — (wprost nie do uwierzenia! ptum sporu wynosiło 24.000 zł. a same stemple i portorja wynosiły 17 zł. 50 gr. — dopisek sprawozdawcy).

Z uzasadnienia: Powodowie domagają się od pozwanej cukrowni odszkodowania w kwocie 24.000 zł. z powodu wstrzymania przez tę cukrownię wody z potoku „Hurkało" i zmuszenia w ten sposób powodów do zastanowienia w latach 1925, 1926 i 1927 na przeciąg 6 miecęcy rocznie ruchu w młynie.

Do zakresu władz wodnych należy wyłącznie zezwo-

lenie na utworzenie prawa wodnego i rozstrzygnienie co do używania tego prawa, natomiast odszkodowanie jako roszczenie prywatno-prawne może być dochodzone także na drodze sądowej. Wedle art. 249 ust. 3 ustawy wodnej władza administracyjna rozstrzygając kwestję naruszenia prawa wodnego, może rozstrzygać także o obowiązku odszkodowania, jeżeli to na podstawie wyniku postępowania administracyjno-karnego jest możliwe, z czego okazuje się jasno i niewątpliwie, że poszkodowany może odrazu dochodzić odszkodowania na drodze sądowej. W myśl art. 203 ust. wodnej, jeżeli poszkodowani nie zadowolą się wynagrodzeniem przyznanem przez władze administracyjne, mogą udać się do właściwego Sądu o orzeczenie co do wysokości wynagrodzenia. Wedle art. 195 ustawy interesowanym, których nie wezwano do rozprawy komisji, przysługuje droga prawa do wniesienia zarzutów wynikających z prawa prywatnego.

Wedle art. 251 powołanej ustawy przedawnienie czynności karygodnej nie rozciąga się na obowiązek odszkodowania, które zatem może być dochodzone na drodze sądowej. Z powyższego wynika ponad wszelką wątpliwość, że powodowie na drodze procesowej odszkodowania domagać się mogą. Z tych przyczyn zaczepioną uchwałę słusznie jak wyżej zmienić należało. Orzeczenie co do kosztów rekursu polega na § 52 proc. cyw.

Sąd Najwyższy rekursu rewizyjnego pozwanej **nie uwzględnił.**

Z uzasadnienia: Nie można podzielać poglądu zaskarżonej uchwały, by właściwość Sądu w tym sporze wynikała z podobieństwa przepisu § 203 ust. wod. Przepis ten postanawia, że przy wywłaszczeniu na cele meljoracji (art. 124, cyt. ust.) musi orzeczenie administracyjne orzekać o kwocie za przedmiot wywłaszczenia, a niezadowolnionych kwotą odsyła do drogi prawa. Właśnie w tym wypadku musi przeto skargę z art. 203/3 cyt. ust. poprzedzać przewód administracyjny. Także przepis art. 195 cyt. ust. niema tu zastosowania, gdyż postanawia tylko, że niewłaściwości proceduralne w przewodzie administracyjnym nie pozbawiają interesowanych prawa dochodzenia swych roszczeń prywatno-prawnych w drodze sporu. W sporze zaś niniejszym nie było przewodu administracyjnego, zatem nie było niewłaściwości proceduralnych.

Niemniej jednak jest zaskarżona uchwała zgodna z ustawą. Powodowie dochodzą zwrotu szkody, powstałej z winy pozwanej (§ 1295 u. c.). Do rozstrzygania powołany jest przeto Sąd zwyczajny, o ile w ustawie sprawy nie zlecono władzy politycznej (§ 1338, zdanie ost. u. c.). Ustawa wodna postanawia (art. 249/3), że w razie admini-

stracyjnego zasądzenia za przekroczenie ustaw wodnych, może władza administracyjna, **na wniosek** poszkodowanego orzec o odszkodowaniu. Wynika stąd, że właściwość administracyjna co do orzekania o odszkodowaniu jako zawisła od wniosku strony wobec władz administracyjnych, nie jest bezwzględnie wiążącą, nie uchyla zatem zwykłej drogi sporu z ominięciem przewodu administracyjnego, przyczem zauważa się, że administracyjne orzeczenie odszkodowawcze musi być ponadto poprzedzone orzeczeniem karnem tej władzy administracyjnej (art. 251 l. 3. ust. wodnej) co w niniejszym wypadku miejsca nie miało.

Podał Adw. Dr. **Kehos Schulbaum.**

—o—

70) Nietabularny posiadacz majętności gruntowej może żądać uznania swych praw i wyłączenia posiadanej majętności z pod egzekucji prowadzonej dla zaspokojenia wierzytelności pieniężnej przeciw dłużnikowi, który jest wpisany za właściciela tej majętności w księdze gruntowej.

Orzeczenie Izby III S. N. z 10 kwietnia 1929. Rw. 666/29.

Sąd powiatowy w Kulikowie oddalił powódkę z żądaniem uznania jej za właścicielkę prg. 444 należącej do lwh. 943 ks. gr. gm. P. i o uznanie egzekucji prowadzonej przez pozwanego przeciw Iwanowi S. co do tej parceli za niedopuszczalną (wyr. z 9/10 1928 C 128/28).

Sąd Okręgowy cywilny we Lwowie na apelację powódki **orzekł w myśl żądania pozwu** (wyr. z 14/12 1928 Bc XI 514/28).

Sąd Najwyższy — (Prez. S. N. Sieradzki, S. S. N. Dbałowski i Dębicki) — **nie uwzględnił rewizji** pozwanego.

Z uzasadnienia: § 450 zd. drugie u. c. odwołuje się w sprawie nabycia egzekucyjnego prawa zastawu do przepisów ustawy ówczesnej postępowania sądowego, w której miejsce wstąpiła ordynacja egzekucyjna. Z licznych przepisów tejże ord. egzek. wynika, że egzekucję celem ściągnięcia wierzytelności pieniężnych można prowadzić tylko na majątku dłużnika (zob. np. § 87, 97, 133 l. 1, 170 l. 5, 253, 263, 294, 308, 316, 323, 331). Osoba trzecia, nie będąca dłużnikiem może się sprzeciwić przeprowadzeniu egzekucji, jeżeli egzekucja narusza jej roszczenia, które i na innych tytułach niż na prawie własności oparte być mogą (§ 37 ord. egz.). Wierzyciel, któryby usiłował prowadzić egzekucję na cudzym majątku, nie zaś na majątku swego dłużnika, **nie może powoływać się na dobrą wiarę i zaufanie do ksiąg gruntowych, albowiem ordynacja egzekucyjna nie wprowadziła dla strzeżenia praw wierzyciela zasady zaufania do ksiąg gruntowych,** która obowiązuje

przy transakcjach. dotyczących praw ulegających wpisowi do ksiąg gruntowych. lecz przeciwnie zasadę tę przepisem § 170 l. 3 ord. egz. niedwuznacznie wyłączyła. (Por. orzeczenie **plenarne** Sądu Najwyższego w Wiedniu z 13 stycznia 1909 Ks. jud. Nr. 188 Zb. urz. 1149 tudzież orzeczenia Sądu Najw. w Warszawie z 5 grudnia 1922 Rw. 730/22 i z 27 listopada 1928 Rw. 2245/28, ogłoszone w O. S. P. IV 58 i VIII 140). Powódka zaś wykazała pozahipoteczne nabycie prawa własności spornej parceli w myśl § 372 u. c.

Podał *Dr. J. Goldblatt* (Kulików).

—o—

71) Rozciągłość zastawniczego pierwszeństwa zaległości premij Zakładu pensyjnego dla funkcjonarjuszy we Lwowie w postępowaniu konkursowem i egzekucyjnem na tle zestawienia pierwszeństw różnorodzajowych zaległości podatkowych.

Orzeczenie Izby III Sądu Najw. z 20 czerwca 1929 R. 483/29.

Sąd Najwyższy pod przewodnictwem S. S. N. Müllera a w obecności S. S. N. Dra Dbałowskiego i S. S. N. Dębickiego jako sędziów w sprawie egzekucyjnej Mendla Daara kupca w Tarnowie, wierzyciela zastąpionego przez adw. Dra Anzelma Baizera w Tarnowie przeciwko Fabryce szkła. Spółce z ogr. odp. w Krośnie, zobowiązanej o 10.000 dol. zpn. na rekurs rewizyjny **Zakładu pensyjnego dla funkcjonarjuszy we Lwowie** od uchwały Sądu okr. w Jaśle jako Sądu rekursowego z 16 marca 1929 R. III 122/29/2, o ile nią na rekurs tego zakładu zatwierdzono uchwałę Sądu pow. w Krośnie z 30 XI 1928 N. 1025/28/46 po wysłuchaniu wniosku p. o. wiceprokuratora S. N. Łopuszańskiego postanowił:

Przychylając się do rekursu rewizyjnego, znieść uchwałę Sądu rekursowego oraz zatwierdzoną nią uchwałą Sądu I instancji o ile niemi **odmówiono** roszczeniu rekurenta rewizyjnego charakteru **roszczenia uprzywilejowanego** i polecić sądowi I instancji, by z pominięciem tej odmowy sprawę zaspokojenia roszczenia tego z masy podziałowej ponownie rozpoznał, a przytem i o kosztach środków prawnych rekurenta orzekł.

Uzasadnienie: Trafna jest wprawdzie uwaga Sądu rekursowego, że § 38 ustawy z 16 grudnia 1906 austr. Dpp. Nr. 1 z r. 1907 przyznaje zaległym premjom Zakładu pensyjnego dla funkcjonarjuszy prywatnych, prawo pierwszeństwa zaległości podatkowych jedynie w wypadkach ogłoszenia **upadłości,** a nie w postępowaniu egzekucyjnem. Sąd rekursowy przeoczył jednak, że zacytowany przez

niego paragraf doznał w § 38 ces. rozp. z 25. VI. 1914 austr. Dpp. Nr. 138 rozszerzenia w tym kierunku, że rozporządzenie to przyznało rzeczonym zaległościom prawo pierwszeństwa zaległości podatkowych także w postępowaniu **egzekucyjnem.**

Prawo pierwszeństwa zaległości podatkowych jest w ustawodawstwie obowiązującem stosownie do rodzajów podatków rozmaicie unormowane. I tak **podatek majątkowy** korzysta w zasadzie z pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego i nieruchomego „należącego" do płatnika (art. 57 i 56 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 746 Dz. P. P.): — **podatek gruntowy i domowy** z pierwszeństwa co do nieruchomości obłożonych tym podatkiem (ustawa z 24 V 1869 austr. Dpp. Nr. 88 i 89 II 1882 austr. Dpp. Nr. 17) — **podatek od wzbogacenia się** z pierwszeszeństwa zaspokojenia z ruchomego majątku płatnika (art. 13 ustawy z 31 III 1922, poz. 238 Lz. U. R. P.); — **podatek od kapitałów i rent** z pierwszeństwa co do opodatkowanego długu (art. 17 ustawy z 16 lipca 1920 poz. 517 Dz. U. R. P.): — zaś **podatek przemysłowy** z pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego, należącego do przedsiębiorstwa obłożonego tym podatkiem (art. 92 ustawy z 15 lipca 1925 poz. 550 Dz. U. R. P. z 14 maja 1923 poz. 412 Dz. U. R. P.).

Ani rozp. ces. z 25 VI 1914 Dpp. Nr. 138 art. 100 rozp. Prez. Rzp. z 24 XI 1927 poz. 911 Dz. U. R. P. nie stanowią wyraźnie, z jakim rodzajem podatków zaległe **premie Zakładu Ubezpieczeń Funkcjonarjuszów** zostają zrównane.

Należy zatem według zasad §§ 6 i 7 u. c. wziąć za podstawę rozstrzygnięcia ten rodzaj podatku, który przedsiębiorstwo opłacało ze względu na zatrudnienie u siebie pracowników ubezpieczonych. Będzie to **podatek przemysłowy,** gdyż pracownicy ci byli w przedsiębiorstwie zobowiązanej spółki zatrudnieni, dla której podatek przemysłowy był podatkiem podstawowym (zob. analogiczne orzeczenie plenarne Sądu Najwyż. we Wiedniu z 14 marca 1916 R. II 67/16 zb. urz. Nr. 1687 Spr. R. Nr. 258). Dlatego służy w sprawie niniejszej roszczeniom Zakładu pensyjnego o zapłatę premji pierwszeństwo według zasad podatku **przemysłowego.** Skutkiem tego uchylono uchwały sądów niższych, o ile dotyczą pierwszeństwa zaległych premji i wydano powyższe dalsze zarządzenia.

Z nadesłanych książek.

Komentarz do kodeksu postępowania karnego opracowany przez Sędziego L. N. Angermana, Prof. Dra Nowotnego i Adw. Dra Przeworskiego,

nakładem Hoesicka, wydany w drugiej połowie grudnia 1929.

Wydanie komentarza do kpk. jest zadaniem ze wszech miar trudnem. Przedewszystkiem dlatego, ponieważ kodeks ten nie był nigdy przedmiotem obrad ciał ustawodawczych, a jest jedynie tworem Podkomisji kodyfikacyjnej i departamentu ustawodawczego M. S., — wskutek czego brak doń materjałów, stenograficznych protokołów dyskusji, a opracowane przez prof. Mogilnickiego uzasadnienie do II-go projektu stanowi raczej namiastkę motywów, o tem mniejszem znaczeniu praktycznem, że projekt doznał w ostatecznej redakcji M. S. całego szeregu bardzo poważnych zmian.

Ponadto w kodeksie p. k. znajdujemy w większej stosunkowo mierze niż w innych ustawach braki, luki, wątpliwości a nawet sprzeczności, których żaden komentarz nie zdoła ani uzupełnić ani wyjaśnić, — a będzie to rzeczą orzecznictwa Sądu Najwyższego w najbliższych paru latach.

Pp. Angerman, Nowotny i Przeworski zdołali pokonać te, bezsprzecznie bardzo znaczne, trudności, a ich pracy musi się przyznać poważną wartość zarówno dla studentów prawa jak i dla prawników praktycznych.

W komentarzu ich znajdujemy przy każdym prawie artykule kodeksu uwagi i wyjaśnienia autorów, oparte bądź na motywach prof. Mogilnickiego, bądź na porównaniu z analogicznymi przepisami dotychczasowych ustaw dzielnicowych, — a ponadto powołane są te orzeczenia N. S., które mogą znaleźć zastosowanie także i do obecnych przepisów.

Najważniejszą praktyczną zaletą komentarza jest to, że zawiera on wszystkie ustawy i rozporządzenia wydane pod koniec lipca 1929, a mające związek z procedurą karną, przedewszystkie więc regulamin wewnętrznego urzędowania sądowych Wydziałów Karnych i Prokuratur, — a ponadto wyjątki z tych ustaw zacytowane są przy odnośnych przepisach procedury, co w wysokim stopniu ułatwia orjentację.

Autorzy komentarza nie poprzestali jednak tylko na objaśnianiu poszczególnych przepisów, a praca ich zawiera także dużo uwag krytycznych. Może nie każda z nich jest uzasadnioną, — tak n. p. uważam zapatrywanie komenta-

rza. jakoby przepis art. 106 kpk. był dla świadka liberalniejszym aniżeli dawny § 153 austr. pk., za niesłuszne, a nawet sądzę, że jest wręcz przeciwnie; jednakże przeważająca większość tych uwag zasługuje na to, by je w przyszłości przy ewentualnej nowelizacji ustawy uczyniono przedmiotem poważnej rozwagi, — w pierwszej zaś linji jest godne podkreślenia zdecydowane stanowisko, jakie zajęli autorzy komentarza wobec przepisów o sądach przysięgłych. W objaśnieniach do art. 424 i 436 kpk. oświadczyli się oni jasno i stanowczo przeciw tym wszystkim inowacjom, które — jak udział przewodniczącego w naradzie, suspenzja werdyktu uniewinniającego — wykoszlawiły instytucję sądów przysięgłych i odebrały im charakter sądów ludowych wyrokujących li tylko na podstawie sumienia.

A to ich zadanie powinno mieć w obecnych czasach, kiedy nagonka na sądy przysięgłych stała się bardzo modną, tem większą wagę i powagę, że jednym z autorów komentarza jest Przewodniczący małopolskiej Sekcji karnej Sądu Najwyższego, który z racji swojego stanowiska miał możność skontrolowania setek a może i tysięcy werdyktów sędziów przysięgłych, którego zdanie tedy o wartości sądów przysięgłych opiera się nie tylko na teoretycznych rozważaniach ale także na długoletniem doświadczeniu sędziowskiem.

W komentarzu znalazłem pewne techniczne usterki, tak n. p. przy art. 258 zacytowane jest in extenso rozp. Prez. Rzecz. z 15 lipca 1927 o sędziach śledczych do spraw wyjątkowego znaczenia — mimo, że rozporządzeniem wprow. do kpk. zostało ono — z wyjątkiem art. 5, 7 i 8 — uchylone. Są to jednak usterki drobne, które niezawodnie w drugiem wydaniu znikną. Całość na poziomie odpowiadającym w zupełności wysokiej wiedzy i doświadczeniu prawniczemu autorów.

Axer.

Z dalszych nadesłanych nam cennych dzieł wymieniamy jako wyczekujące omówienia m. i.: **Prof. Petrażyckiego: Wstęp do nauki prawa i moralności;** — **Prof. Dra Juljana Makowskiego: Zobowiązania międzynarodowe Polski;** — **Dra Leona Hartmana: System prawa karnego skarbowego;** — **Prof. P. Dąbkowskiego: Wspomnienia z podróży naukowych;** — **J. S. Langroda: Problemy sądownictwa administracyjnego;** — **Prof. K. Przybyłowskiego: Podstawowe zagadnienia z zakresu ochrony posiadania;** — **Dra B. Schlagera: Żydowskie prawo małżeńskie;** — **Dra Henryka Piętki: Słuszność w teorji i w praktyce.**